٥٧ شرح الجامع الصغير للعتابي

شرح الجامع الصغير للعتابي يا كبيكج

شرح الجامع الصغير للشا...



من كتب الفقير احمد ... الشهير
باجی زاده





ثم اودعه الدهر ... [illegible]
... الفقير ... [illegible]
١٠٤٢

... الفقير الى الله سبحانه وتعالى
احمد ...
عفى عنه

من كتب الفقير السيد مصطفى ...
السلطنة العلية العثمانية
عفى عنه

الحمد لله الموجود بذاته المحمود بصفاته الذي من توكل عليه كفاه ومن التجى اليه تولاه والصلوة على
رسوله سيد الرسل الداعي الى سبيل الله خير السبل وعلى آله واصحابه اجمعين باب ما ينقض
الوضوء وما لا ينقض محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رحمهم الله عليهم اجمعين في رجل قلس اقل من ملء فيه لا ينقض
الوضوء وكذلك كل جراحة كالنفطة والبثرة فتقشرت وظهر على رأسها شيء ولم يسل لا ينقض الوضوء
وقال زفر رحمه الله ينقض سوقاسه على الخارج من السبيلين وعلى الحدث الحكمي كالاغماء والقهقهة
والنوم مضطجعا يستوي فيه القليل والكثير كذا هذا ولنا الفرق وهو ان الحدث اسم لخارج
نجس والخروج هو الانتقال عن محله الى محل يلحقه حكم التطهير وفي الجراحة اذا كان ذلك الشيء
قليلا لم ينتقل عن محله فلم يكن خارجا فكذلك قليل القيء ليس بخارج لما بيّنّا بخلاف السبيلين
لان رأس العورة ليس محل النجاسة فظهور شيء من النجاسة دل على انتقاله عن محله
فكان خارجا وبخلاف النوم والاغماء لانه انما كان حدثا لكونه سببا لخروج النجاسة من
السبيلين وذلك يستوي فيه القليل والكثير وان قلس ملء فيه او سال الدم عن رأس الجرح
نقض الوضوء عندنا خلافا للشافعي رحمه الله هو احتج بما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قاء فلم يتوضأ
ولنا ما روت عائشة رضي الله عنها وعن ابيها ان النبي عليه السلام قال من قاء او رعف
في صلوته فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلوته ما لم يتكلم وقوله عليه السلام القلس حدث
فيحمل ما رواه الخصم على القيء اقل من ملء الفم وما رويناه على القيء ملء الفم توفيقا بين الاخبار
صيانة لكلام الرسول صلى الله عليه وسلم عن التناقض ودل عليه ما روي انه عليه السلام عدّ الاحداث
ومن جملتها قال او دسعة تملأ الفم اراد القيء وحد ملء الفم ان لا يمكنه الامساك الا بكلفة و

وفهم
ومشقة لانه يوصف بالخروج وهذا لان الفم له حكمان ظاهر من وجه حقيقة وحكما اما حقيقة
اذا فتح فاه يصير ظاهرا واما حكما فانه اذا ادخل فم الصيام شيء لا يفسد صومه وباطن من
وجه حقيقة وحكما اما حقيقة اذا ضم فاه يصير باطنا واما حكما فانه اذا ادخل البزاق حلقه
لا يفسد صومه فاعتبرنا ظهوره حال كون القيء ملء الفم واعتبرنا بطونه حال كونه اقل من
ملء الفم عملا بهما جميعا وان قاء قليلا قليلا بحيث لو جمع صار ملء الفم فابو يوسف رحمه الله
يعتبر اتحاد السبب المجلس للجمع ومحمد رحمه الله يعتبر اتحاد السبب يعني اذا قاء ثانيا قبل
سكون النفس من الغثيان كان السبب متحدا وان قاء ثانيا بعد سكون النفس كان السبب
مختلفا ثم قبل والدم ما لم يسل عن رأس الجرح القيء اذا لم يكن حدثا لا يكون نجسا
حتى لو امتلأ منه الثوب لا يمنع جواز الصلوة مروي عن ابن عمر رضي الله عنه محكي عن ابي يوسف
وقال محمد انه يمنع والبلغم لا ينقض الوضوء بكل حال وقال ابو يوسف رحمه الله ان صعد من
الجوف ملء الفم نقض لانه خرج من محل القيء فلا يخلو عن النجاسة ولهما يقولان هو لزج
لا يلتصق به النجاسة الا قليل وذلك عفو وان قاء دما ان نزل من الرأس سائلا نقض
كيف ما كان لقوله عليه السلام الوضوء من كل دم سائل وان صعد من الجوف وهو علق لا ينقض
ما لم يكن ملء الفم لان العلق يكون في المعدة فصار كالمرة وان كان مائعا خرج بقوة نفسه
لا بقوة البصاق نقض الوضوء عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وان قل لان المعدة
ليست بمحل الدم فالظاهر انه خرج من عرق او جراحة وعند محمد رحمه الله لا ينقض ما لم يكن ملء الفم
لانه خرج من المعدة فكان له حكم القيء دابة سقطت من الدبر نقضت الوضوء وان سقطت من
اللحم لا ينقض وكذلك الحشا لا ينقض لان ما جاوره من النجاسة قليل وذلك عفو من غير
السبيلين لا من السبيلين الريح اذا خرجت من قبل المرأة او من ذكر الرجل لا ينقض
لانه اختلاج ظاهر اذ ليس هو محل خروج الريح عادة ولو كانت مفضاة يستحب لها
ان تتوضأ لانه يحتمل انها ريح خرجت من دبرها لا من قبلها فتتوضأ احتياطا

باب المستحاضة المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلوة وتصلي به ما شاءت من الفرايض
والنوافل ما بقي الوقت ما لم تحدث حدثا آخر لقوله عليه السلام المستحاضة تتوضأ لوقت
كل صلوة وقال الشافعي تتوضأ لكل صلوة مكتوبة وتصلي به ما شاءت من النوافل لقوله
عليه السلام المستحاضة تتوضأ لكل صلوة وانا نقول اللام تحتمل الوقت كقوله تعالى اقم
الصلوة لدلوك الشمس اي لوقت دلوك الشمس وما روينا مفسر وما رواه مجمل فيحمل المجمل
على المفسر واصل هذا ان طهارة المستحاضة متى وقعت للحدث الذي ابتليت بدوامه
لا ينتقض بذلك الحدث في الوقت وينتقض بحدث آخر وكذلك ينتقض بخروج الوقت
عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله وعند زفر رحمه الله ينتقض بدخول الوقت لا غير وعند ابي يوسف رحمه الله
ينتقض بالدخول كما ينتقض بالخروج وثمرة الخلاف تظهر في موضعين احدهما اذا توضأت
قبل طلوع الشمس ثم طلعت الشمس ينتقض عندنا لوجود خروج وقت الصلوة وعند
زفر لا ينتقض لعدم دخول وقت الصلوة واما اذا توضأت قبل الزوال ثم زالت الشمس
لا ينتقض عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لعدم خروج وقت الصلوة وعند ابي يوسف
وزفر رحمهما الله ينتقض للدخول زفر يقول طهارتها مقدرة بوقت الصلوة لقيام الوقت
مقام الاداء فلو لم ينتقض بدخول وقت الظهر تبقى الطهارة الى ان يذهب وقت
الظهر فيزداد على وقت صلوة وانا نقول الشرع انما اسقط اعتبار الحدث باعتبار
الحاجة الى اداء الصلوة لكن الشرع اقام الوقت مقام الحاجة الى اداء الصلوة بدليل
ان لها ان تطيل صلاتها من اول الوقت الى آخره فتبقى طهارتها ما بقي الوقت فكان
خروج الوقت دليل زوال الحاجة الى الاداء فكان هو دليل انتقاض الطهارة لا دخول
الوقت واما قوله بانه يزداد على وقت الصلوة قلنا نعم لكن جميع الوقت لما قام مقام
الاداء والوضوء يسبق الاداء لا محالة فلا بد وان يسقط اعتبار الحدث قبل الوقت
ليتمكن من الوضوء قبل الاداء حكما وفي ساير الصلوات لا يمكن القول به لان دخول الوقت لا

لا ينفك عن خروج وقت آخر وبالخروج لا تبقى الطهارة فعلى هذا اذا توضأ صاحب
العذر يوم العيد لصلوة العيد له ان يصلي الظهر بتلك الطهارة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وهو الصحيح لان صلوة العيد سنة فصار كصلوة الضحى فبدخول وقت الظهر لا يتحقق خروج
وقت الصلوة دل عليه ان المراة اذا كانت عادتها في الحيض اقل من عشرة فطلقها
زوجها طلاقا رجعيا ثم انقطع دمها عن الحيضة الثالثة عند طلوع الشمس يوم العيد
فان الزوج يملك مراجعتها حتى تغتسل او يذهب وقت الظهر اشار الى ان بدخول
وقت الظهر لا يخرج وقت صلوة اذ لو خرج لانقطع حق الرجعة ولو ان صاحب العذر
صلى الظهر ثم توضأ للعصر ثم دخل وقت العصر ليس له ان يصلي العصر بتلك الطهارة بالا
جماع وهو الصحيح لانه وجد خروج وقت الصلوة والله اعلم باب ما يجوز به الوضوء وما
لا يجوز سور الكلب نجس لا يتوضأ به بحال ويغسل الاناء من ولوغه ثلاثا عندنا كما في بوله
وعند الشافعي رحمه الله سبعا هو اتبع ظاهر الحديث ان النبي عليه السلام امر بغسل الاناء
من ولوغه سبعا قلنا كان ذلك في ابتداء الاسلام حين الفوا الكلاب بالتشديد
فلطامهم عن العادة المالوفة ودل عليه انه عليه السلام قال وعفروا الثامنة بالتراب
وسور الحمار مشكل لاختلاف الآثار فيه او لان اعتبار بلحمه يوجب نجاسته
واعتبار بعرقه يوجب طهارته فانه عرقه طاهر نص عليه محمد رحمه الله في كتاب الصلوة
فان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يركب الحمار معروريا والحر حر الحجاز وكذلك لبنه
طاهر ولا يؤكل فما كان نجسا لا يطهر بالشك وما كان طاهرا لا يتنجس بالشك ولو وقع
في الماء القليل صار مشكلا وحكمه انه يجمع بينه وبين التيمم فبايهما بدا اجزاه وقال
زفر لا يجزيه ما لم يقدم الوضوء على التيمم ليصير عادما للماء عند التيمم والصحيح قولنا لانه ان كان
نجسا فلا يمنع التيمم وان كان طاهرا فالتيمم ضايع وروى الكرخي عن ابي حنيفة رحمه الله
ان سوره نجس لان لعابه لا يخلو عن قليل دم وان لم يجد شيئا من ذلك لكن وجد

نبيذ التمر قال ابو حنيفة رحمه الله يتوضأ به ولا يتيمم وقال ابو يوسف يتيمم ولا يتوضأ به وقال محمد يجمع بينهما
وابو حنيفة رحمه الله ترك القياس لحديث ليلة الجن فانه قال عليه السلام لابن مسعود رضي الله عنه هل
معك ماء فقال لا الا نبيذ التمر في اداوة فقال عليه السلام تمرة طيبة وماء طهور فتوضأ به وابو
يوسف ادعى النسخ باية التيمم ومحمد لما جهل التاريخ جمع بينهما احتياطا وفي الغسل على قول ابي
حنيفة رحمه الله اختلاف المشايخ وروى نوح بن ابي مريم ان ابا حنيفة رضي الله عنه رجع الى قول
ابي يوسف وروي عن ابي جعفر الهندواني انه قال لا بأس بالغسل للجنب في السفر هذا اذا
كان حلوا اما اذا غلا واشتد وقذف بالزبد فقد صار مسكرا فيكون حراما بالاجماع بين اصحابنا
رحمهم الله فلا يجوز التوضي به وان طبخ ادنى طبخة وقد غلا واشتد فلا يجوز التوضي به اما عند ابي
يوسف فلا يشكل واما عند محمد فلانه حرام واما عند ابي حنيفة رضي الله عنه حلال لكن غيره واختلف
المشايخ رحمهم الله على قوله في التوضي به بعضهم قالوا لا يجوز وذكر الشيخ الامام ابو سهل شمس الائمة
السرخسي رحمه الله في صلاة الاصل انه لا يجوز التوضي به وسؤر سباع الطير نحو البازي والشاهين
ونحوهما وسواكن البيت كالهرة والفارة والحية مكروه وقال ابو يوسف رحمه الله لا يكره
سؤر السنور خاصة لحديث ابي قتادة ان النبي عليه السلام كان يصغي لها الاناء فتشرب
منه ثم يتوضأ به ولهما قوله عليه السلام الهرة سبع اراد به في حق الحكم وحديث ابي قتادة
محمول على ان تلك الهرة في بيت الرسول عليه السلام لما لم تكن تأكل الفارة عرف النبي
صلى الله عليه وسلم ذلك بطريق الوحي او لان هذا مما يعرف معاينة لان من الهرات
ما لا تأكل الفارة وما ذكر في هذا الباب بلفظ الكراهية فالمراد به التحريم هكذا ذكر محمد رحمه الله
فان اكلت الفارة وشربت على الفور تنجس الماء بالاتفاق وان لحست فمها بلعابها ثم
شربت لا تنجس عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اما عند ابي حنيفة لان النجاسة
تزول بالمايعات عنده كالماء وعند ابي يوسف وان كانت لا تزول الا بصب الماء لكن
ههنا حكم بالزوال لاجل الضرورة وعند محمد تنجس الماء لان النجاسة عنده لا تزول بالمايعات سوى

سوى الماء فبقي فمها نجسا كما كان فاذا شربت تنجس الماء واما سؤر الفرس فعند ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله غير مكروه اعتبارا باللحم عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله روايتان
في رواية مكروه اعتبارا باللحم عنده وفي رواية غير مكروه لان لحمه انما يكره عنده لكرامته لكونه
آلة للجهاد فلا يدل على كراهية سؤره كسؤر الآدمي والماء المستعمل لا يجوز التوضي به
لانه غير طهور الا عند زفر رحمه الله واختلفوا فيه قال الحسن وهو رواية عن ابي حنيفة رحمهما الله
نجس نجاسة غليظة كالبول وقال ابو يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة رحمهما الله نجس
نجاسة خفيفة وقال محمد وهو رواية عن ابي حنيفة رحمهما الله طاهر غير طهور وانما يصير
الماء مستعملا اذا زال عن العضو واجتمع في مكان اما ما دام على العضو لا يأخذ حكم
الاستعمال لمكان الضرورة وكذلك اذا زال عن تلاشا ولم يجتمع في مكان لا يأخذ حكم
الاستعمال ثم عند محمد رحمه الله لا يصير الماء مستعملا الا باقامة القربة وعند ابي حنيفة
رح وابي يوسف رحمه الله بها وباسقاط الفرض ~~الموجود الوضوء~~ ايضا والخلاف
انما يظهر فيما اذا توضأ المحدث او اغتسل الجنب للتبرد او للتعليم فعند محمد رحمه الله
لا يصير مستعملا لعدم نية القربة وعندهما يصير مستعملا لوجود اسقاط الفرض ولو توضأ
الوضوء قربة يصير مستعملا بالاجماع بين اصحابنا رحمهم الله وهذا بناء على ان الجنب
او المحدث اذا وقع في البئر او دخل لطلب الدلو وانغمس فعند محمد رحمه الله يخرج من
البئر طاهرا والماء طاهر لانه لم يصر مستعملا لانعدام نية القربة وعند ابي يوسف رح
الماء بحاله والرجل بحاله لان عنده لا تزول النجاسة والحدث عن البدن الا بصب
الماء عليه ولم يوجد واذا لم يزل الحدث لا يصير الماء مستعملا وعند ابي حنيفة رحمه الله
كلاهما نجسان لان الماء صار مستعملا باول الملاقاة فلا يكون مزيلا للحدث فبقي
نجسا كما كان والله اعلم

## باب التيمم

مسلم تيمم ثم ارتد نعوذ بالله تعالى منه ثم عاد لم
يبطل تيممه عندنا وقال زفر رحمه الله يبطل لانه عبادة فيبطل بالكفر ولنا ان بالردة

يبطل ثواب التيمم لا الطهارة الحاصلة به كما لو اعترض على الوضوء نصراني تيمم يريد
الاسلام ثم اسلم لم يصح تيممه عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف يصح
لان شرط صحته نية العبادة وقد وجد ولهما ان شرط صحته نية عبادة لا تصح بدون
الطهارة كالصلوة وسجدة التلاوة والاسلام يصح بدون الطهارة نصراني توضأ
لا يريد به الاسلام ثم اسلم يصح وضوءه عندنا وعند الشافعي لا يصح وهذا بناء على ان الوضوء
ليس بعبادة عندنا فيصح من الكافر وعنده عبادة فلا يصح من الكافر التيمم لصلاة العيد
قبل الشروع فيها لا يجوز للامام لان القوم ينتظرونه وهل يجوز للمقتدي فان كان الماء قريبا
بحيث لو توضأ لا يخاف فوت الصلوة لا يجوز له التيمم وان كان الماء بعيدا بحيث يخاف
فوت الصلاة جاز له التيمم والتيمم لصلوة الجنازة جائز ايضا ولو احدث بعد الشروع
او احدث الامام جاز له التيمم للبناء عند ابي حنيفة رحمه الله ان لم يكن عنده ماء وعندهما
لا يجوز التيمم للبناء لان البناء اسهل من الابتداء لانه لو ذهب وتوضأ يأمن الفوت
لانه لاحق فيمكنه القضاء بعد فراغ الامام ولابي حنيفة رح ان خوف فوت الوقت قائم
لانه يوم زحام فيعتل ما يسلم من امر ينقض به صلوته مسافر في رحله ماء قد نسيه ولا يعلم
به بان وضع غيره الماء في رحله بغير علمه فتيمم وصلى ثم ذكره او علم به فلا يعيد الصلاة في قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف يعيد لان الرحل موضع الماء غالبا فيفترض
عليه الطلب فاذا لم يطلب لم يجز له التيمم كما لو ترك الطلب في العمرانات ولهما ان الرحل
ليس معدن الماء وانما يوضع فيه قدر ما يحتاج للشرب عادة فلا يفترض الطلب والذكر في الوقت
وبعده سواء والله اعلم بالصواب باب النجاسة يقع في الماء عقرب او ذباب او نحوه
كالسمك والضفدع والسرطان مما يعيش في الماء او في الجب لم يفسد لقوله عليه السلام
اذا وقع الذباب في طعام احدكم فامقلوه ثم انقلوه فان في احد جناحيه داء وفي الآخر
دواء وانه ليقدم الداء على الدواء والذباب بالمقل في الطعام الحار يموت فلو كان يتنجس به

به لما امر به ولان الحيوان انما ينجس بسبب الدم وهذه الحيوانات ليس لها دم سائل
بدليل انها تعيش في الماء ولو كان لها دم سائل لخنقها الماء وكذلك بعرة او بعرتان
من بعر الابل او الغنم يسقطان في بئر لم يفسد استحسانا لان الابار في الفلوات
ليست لها رؤوس حاجزة فيكون القليل عفوا لان الشرع ورد بالعفو عن القليل
في الجملة بخلاف الكثير وذكر البعرتين اشارة الى ان الثلث كثير ويفسد ولم يفصل
بين الرطب واليابس والصحيح والمنكسر والروث والبعر وبعضهم فرقوا وقالوا بان
الرطب والمنكسر والروث يفسد وان قل لان اليابس صلب وعليه رطوبة
الامعاء وتسومانها يابسة فلا يتداخله الماء ولا كذلك الرطب ولو وقع في بئر المصر
بعرة او بعرتان يابستان فعلى قياس من علل انه صلب لا يتداخله الماء لا ينجس
اذا لم يمكث فيه كثيرا والاحوط انه ينجسه لانه لا ضرورة ههنا وروي عن ابي حنيفة رح
انه اذا وقعت بعرة او بعرتان في المحلب عند الحلب لا يفسده وهذا اشارة الى القول
الاول خرء الحمام والعصفور ليس بنجس عندنا خلافا للشافعي لان الناس اعتادوا
اقتناء الحمامات في المساجد بول ما يؤكل لحمه طاهر عند محمد لو وقع في الماء او اصاب
الثوب لا يفسد ويباح شربه كالماء لحديث العرنيين ان قوما من عرينة جاؤوا المدينة
فاسلموا فاجتووها اي مرضت بطونهم وانتفخت فامرهم النبي عليه السلام ان يخرجوا
الى ابل الصدقات فيشربوا من البانها وابوالها ففعلوا فصحوا اباح النبي
عليه السلام شرب بول الابل ولو كان نجسا لما اباح وعند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله نجس نجاسة خفيفة لان النبي عليه السلام امر بالتنزه عن البول مطلقا بقوله
استنزهوا البول فقدر في الثوب بالكثير الفاحش ولو وقعت قطرة منه في الماء
افسد غير ان عند ابي يوسف يباح شربه للتداوي لا غير لحديث العرنيين وعند
ابي حنيفة رحمه الله لا يباح اصلا لان حديث العرنيين انتسخ لان في الحديث انهم قتلوا

والنجس يباح عند الضرورة كما في حال المخمصة

ابل الصدقات فاخذوا فامر النبي عليه السلام بقطع ايديهم وسمل اعينهم وقد نسخ ذلك
بالاجماع او لان النبي عليه السلام عرف بطريق الوحي ان شفاهم كان في ذلك عصفور
او فارة او نحوها ماتت في بئر فاخرجت حين ماتت ينزح عشرون دلوا او ثلثون
وان انتفخ او تفسخ ينزح ماء البئر كله هكذا روى انس رضي الله عنه عن النبي عليه السلام وفي الحلمة
والفارة الصغيرة عشر دلاء وان كانت دجاجة او سنورا فاربعون او خمسون وثلاث
فارات بمنزلة السنور فان كانت شاة او آدميا ينزح حتى يغلبهم الماء لحديث ابن عباس
ان زنجيا وقع في بئر زمزم ومات فيه فامر بنزحه ونزح الماء كله وقوله ينزح حتى يغلبهم الماء يعني
حتى يظهر العجز والماء ينبع من عينه وروي عن ابي حنيفة رحمه الله في تفسير غلبة الماء انه اذا نزح مائة
دلو والماء ينبع من عينه فقد غلبهم الماء وعن محمد رحمه الله انه اذا نزح ثلث مائة دلو والماء ينبع فقد
غلبهم الماء وروى عن ابي حنيفة رحمه الله انه يفوض الى راي المبتلى به يعني ينظر فيه رجلان من اهل
البصيرة فاي مقدار قالا ينزح ذلك المقدار وعن ابي يوسف رحمه الله انه يقدر الماء بخشبة طويلة
ثم ينزح دلاء ثم ينظر كم نقص من الماء فينزح كله بحساب ذلك والله اعلم بالصواب

باب النجاسة تصيب الثوب او الخف او النعل

دم السمك ليس بنجس لانه ليس بدم حقيقة لانه يبيض
اذا شمس والدم الحقيقي يسود اذا شمس الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله انه نجس نجاسة خفيفة
غليظة عند ابي حنيفة رحمه الله لو زاد على قدر الدرهم يمنع جواز الصلوة لان نجاسته مقطوع
بها لانه بالاجماع فصار كنحو الكلب وعندهما نجاسته خفيفة خففت لمكان البلوى حتى لا يمنع
ما لم يكن كثيرا فاحشا وعن محمد رحمه الله انه لما راى بلوى الناس في الارواث بالري افتى ان الكثير
الفاحش لا يمنع ومشايخ بخارا على قياس قوله افتوا في طين بخارا انه لا يمنع وان كان كثيرا فاحشا
وان كان مختلطا بالعذرات لمكان البلوى وزفر وافق ابا حنيفة في غير ماكول اللحم والكثير الفاحش
عند محمد رحمه الله مقدر بالربع من الشيء الذي اصابه كالكم والذيل والدخريص وعند ابي يوسف
شبر في شبر وبول الحمار اذا زاد على مقدار الدرهم يمنع وهما فرقا بين بوله وروثه وقالا في الروث

بلوى عام لانه يبقى على وجه الارض فاوجب خفة في نجاسته بخلاف البول لان الارض تنشفه
وبول الفرس لا يمنع ما لم يفحش لان نجاسته مختلف فيها فعند محمد رحمه الله طاهر فاوجب خفة فيه
خرء الدجاج يمنع اذا زاد على قدر الدرهم لانه يستحيل الى نتن بخلاف خرء الحمام خف اصابه
روث او عذرة او دم فيبس فحكه اجزاه في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجزيه الا
الغسل قياسا على الرطب في الخف وقياسا على اليابس في الثوب لان في الرطب لا يجزيه الا الغسل
عندهم الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله انه اذا مسحه على سبيل المبالغة يطهر لمكان البلوى
وفي الثوب لا يجزيه الا الغسل وان يبس بالاجماع وهما فرقا وقالا الجلد صلب فلا يتشرب
فيه الا قليل ثم يعود ذلك الى جرم النجاسة اذا يبست لان يبوسة الجرم تجذبه بخلاف
الثوب لانه لين فيدخل فيه رطوبات النجاسة والبول والخمر في الخف لا يطهر الا بالغسل
لانه لا جاذب لهما وعلى قياس قول ابي يوسف اذا مسحه بالتراب حتى جف وذهب اثره
او النضوح به التراب عند المشي جف ومسحه على الارض يطهر والمني اذا يبس فحكه اجزاه في الخف
والثوب جميعا خرء ما لا يوكل لحمه من الطيور نجس نجاسة خفيفة لانه يذرق في الهواء فكان
فيه حكم بلوى فاوجب خفة فيه وعن محمد رحمه الله انه نجس نجاسة غليظة ولو وقع في الماء افسده
وقد قيل لا يفسد لتعذر صون الاواني عنه بخلاف خرء الدجاج وعن محمد رحمه الله ان الهرة
اذا اعتادت رمي البول على الثياب وغيرها يجعل عفوا للضرورة وصار كبول الفارة
ثوب اصابه لعاب الحمار والبغل لا ينجسه لانه مشكوك فلا يتنجس به الطاهر البول اذا انتضح
على الثوب مثل رؤس الابر فلا يفسده لانه لا يمكن الاحتراز عنه فجعل عفوا والله اعلم بالصواب

باب انكشاف العورة

عورة الرجل ما بين السرة الى الركبة والركبة عورة عندنا
والسرة ليست بعورة وعند الشافعي رحمه الله عكس ذلك والمراة الحرة كلها عورة الا وجهها
وكفيها وقدميها وفي الذراع روايتان ثم قليل الانكشاف ليس بمانع والكثير مانع فابو حنيفة
ومحمد رحمهما الله قدرا الكثير بالربع اراد به ربع العضو كربع الساق وربع الفخذ وربع الظهر

وربع البطن وربع الشعر الذي يوازي الرأس وفي الشعر المسترسل روايتان في حق النظر
عورة وغسل في الجنابة موضوع لان في نقضه حرجا بالنساء بخلاف شعر الرجل وهو اللحية فانه
لاحرج فيه وابو يوسف رحمه الله قدر الكثير بالزيادة على النصف ليكون المستور بمقابلة المكشوف
قليلا وفي النصف عنه روايتان والعورة الغليظة على هذا الاختلاف ومنهم من قدر الغليظة
بالدرهم اعتبارا بنظيرها والاول اصح لان التغليظ فيه ابلغ والذكر بانفراده عورة والانثيان
كذلك وقد قيل بالضم والاول اصح الجنب والحائض لا يقرآن اية وما دونها ولا يمسكان المصحف
واللوح والدرهم الذي فيه القرآن مكتوب الا ان يكون المصحف في غلاف او الدرهم
في صرة لان الجنابة حلت اليد والفم واطلق الطحاوي رحمه الله ما دون الاية للتعليم والمحدث
يقرأ ولا يمس لان الحدث حل اليد دون الفم والمصحف المجلد ان لم يكن مشرز الجلد اخف لانه
بمنزلة الغلاف وان كان مشرزا الاجلد وفي الاخذ بالكم روايتان عن محمد رحمه الله ولم ير عامة
مشايخنا باسا في دفع المصحف واللوح للصبيان وان لم يكونوا على الوضوء للضرورة ولانهم
غير مخاطبين بالطهارة ويكره استقبال القبلة بالفرج في الخلاء لان فرجه يقع موازيا للقبلة
والاستدبار لا يكره في رواية لان فرج الدبر يكون موازيا للارض ويكره مد الرجل الى القبلة
في النوم وغيره عمدا لانه اساءة في الادب والله اعلم بالصواب

## باب الاذان

الافضل للمؤذن ان يجعل اصبعيه في اذنيه وان لم يفعل فحسن لانه ليس من نفس الاذان ويستقبل
بالشهادتين القبلة لانهما على اهم الدعاء فصار شبيها بالصلوة ويحول راسه يمينا وشمالا
للصلوة والفلاح حتى يحصل معنى النداء والدعاء وان كان المؤذن في الصومعة يدور الا
بان يستدير فيها حتى يخرج صوته من كل جانب وان لم يحتج اليه فلا يفعل ولا باس
بالتثويب بين الاذان والاقامة في وقت الفجر وهو قوله حي على الصلاة حي على الفلاح ونحو
بعض البلاد الصلاة الصلاة وهو التثويب المحدث احدثه اهل الكوفة لانه وقت نوم
فاستحب ذلك رفقا بهم وكره في ساير الصلوات لعدم الحاجة اليه وفي زماننا لم يروا باسا في
في ساير الصلوات لتغير احوال الناس قال ابو يوسف لا ارى باسا ان يقول المؤذن على باب
الامير والقاضي والمفتي الصلوة يرحمك الله لاشتغالهم بامور المسلمين ويكره للجنب ان يؤذن
ويقيم تعظيما لامر الصلاة ولو فعل يعاد الاذان ولا تعاد الاقامة لان تكرار الاذان مشروع
دون تكرار الاقامة والمحدث يكره له الاقامة لما فيه من الفصل بين الاقامة والصلاة بعمل
الطهارة ولا يكره الاذان في رواية لان الاذان شبيه بالصلوة من حيث انه فيه
استقبال القبلة فشرطت له الطهارة عن اغلظ الحدثين دون اخفهما ولا يجب اعادة
الاذان والاقامة بسبب الحدث اما الاقامة فلما قلنا واما الاذان فلانه يجوز مع الحدث
في رواية ولو اعيد الاذان فلا باس به لما مر ويستحب اعادة اذان المرأة لان صوتها
عورة فلا يرفع فلا يحصل المقصود ويترسل اي يترسل الاذان ويحدر الاقامة لقوله
عليه السلام لبلال اذا اذنت فترسل واذا اقمت فاحدر وفي رواية فاجزم ويجلس
بين الاذان والاقامة مقدار ركعتين او اربع الا في صلوة المغرب لان تاخير المغرب
مكروه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يجلس جلسة خفيفة ليقع الفصل بين الاذان
والاقامة وعند الشافعي رحمه الله يفصل بينهما بركعتين قال يعقوب رايت ابا حنيفة
يؤذن ويقيم في المغرب ولا يجلس فهذا يدل على ان الاحب ان يكون المؤذن هو المغني
ولو صلى في سفر او في بيت ليس لهم مسجد حي فالافضل ان يؤذن ويقيم ولو ترك الاذان
وحده لا يكره ولو ترك الاقامة يكره لان الاذان لاعلام الغائبين ولا حاجة ههنا والاقامة
لاعلام الشروع وهم محتاجون الى ذلك وان كان لهم مسجد حي لا يكره ترك الاقامة ايضا
لقول عمر رضي الله عنه اذان الحي يكفينا والله اعلم بالصواب

## باب الامام

اين يستحب له القيام قال رحمه الله ويكره للامام ان يقوم في طاق محراب المسجد والقوم
في المسجد لانه يشبه اختلاف المكانين ولا باس ان يكون قيامه في المسجد وسجوده
في المحراب كما يكره ان يقوم الامام على الدكان والقوم في السفل او على العكس اذا كان

مع الامام بعض القوم فحينئذ لا يكره كما في بعض مساجد الجامع ولا باس بان يصلي الى ظهر
رجل قاعد يتحدث او يصلي وبين يديه مصحف معلق او سيف معلق لانه لا يشبه عبادة
الصنم وكذا على بساط فيه تصاوير ولا يسجد على التصاوير ويكره ان يصلي وبين يديه على الجدار
او على البساط او فوق رأسه صورة لانه يشبه عبادة الصنم وكذا اذا كان بجدار
عن يمينه او عن يساره صورة لانه يقع بعض وجهه الى الصورة وان كان خلفه او تحت
قدمه لا يكره الصلوة لكن يكره كراهية جعل الصورة في البيت فانه جاء في الحديث ان الملائكة
لا تدخل بيتا فيه كلب او صورة فيجب تنزيه مكان الصلاة عما يمنع دخول الملائكة الا
اذا محي رأسها او خيط رأسها بخيط فحينئذ لا يكره لانها لا تعبد بلا رأس وان خيط عنقها دون
رأسها فلا يعتبر ذلك لانه يصير بمنزلة الطوق هذا اذا كانت الصورة كبيرة بحيث تبدو
للناظر من بعيد واذا كانت صغيرة بحيث لا تبدو للناظر من بعيد فلا يكره لانه روي انه
على خاتم ابي هريرة رضي الله عنه ذبابتان وعلى خاتم دانيال عليه السلام صورة اسد ولبوة
وبينهما صبي يلحسانه وكان يحكي ابتداء حاله ويكره التصاوير على الثوب ولا يكره على البساط
لانه استهانة بها ويجوز الصلوة في الوجوه كلها لاستجماع شرائطها واركانها وينبغي للمصلي
ان يستتر بحائط او سارية المسجد او خشبة فان النبي عليه السلام صلى ببطحاء مكة الى
عنزة ولم يكن للقوم سترة ويقرب من السترة لقوله عليه السلام من صلى الى السترة
فليقرب منها ويجعل السترة على حاجبه الايمن او الايسر به ورد الاثر والسترة مقدار ذراع
فصاعدا ولا بأس بتركها اذا امن المرور ولم يواجه الطريق فاذا تعذر غرز العود
لا يعتبر الالقاء ويدرأ المار اذا مر بينه وبين السترة ولا يفسد صلوته مرور شيء
لقوله عليه السلام لا يقطع الصلوة مرور شيء فادرؤا ما استطعتم والدرء بالاشارة
او بالتسبيح هكذا فعل رسول الله عليه السلام بولدي ام سلمة عمر وزينب فاشار لعمر
فوقف واشار لزينب فلم تقف ولو اشار وسبح يكره لان باحدهما كفاية والله

والله اعلم بالصواب **باب التكبير** قال رحمه الله يكبر المصلي للافتتاح حالة القيام وللركوع
عند الانحطاط لان النبي عليه السلام كان يكبر مع كل خفض ورفع واذا رفع الامام رأسه
من الركوع يقول سمع الله لمن حمده ويقول من خلفه ربنا لك الحمد ولا يقولها الامام عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يقولها الامام لحديث عبد الله بن مسعود اربع يخفيهن
الامام من جملتها ربنا لك الحمد ولانا لا نجد شيئا من الاذكار يقولها المقتدي ولا يقولها
الامام فكذا ههنا ولابي حنيفة رحمه الله قوله عليه السلام واذا قال الامام سمع الله لمن حمده
فقولوا ربنا لك الحمد قسم بين الذكرين بين الامام والمقتدي والقسمة تنافي شركة
كل واحد في قسم صاحبه ولان المقتدي يقول ربنا لك الحمد حال قول الامام سمع الله
لمن حمده فلو قال الامام بعد ذلك ربنا لك الحمد كان حمده بعد حمد المقتدي وهو
خلاف ما وضع له الامامة واما المنفرد فعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجمع بين التسميع
والتحميد وعند ابي حنيفة رحمه الله ثلث روايات في رواية يأتي بالتسميع لا غير
وفي رواية ابي يوسف عنه يأتي بالتحميد لا غير وفي رواية الحسن عنه يجمع كما هو مذهبهما
وعليه الاعتماد رجل ركع قبل الامام فادركه الامام في الركوع او سجد قبل الامام فا
فادركه الامام في السجود جازت صلوته وقال زفر لا يجوز لان ما اداه قبل الامام قد
فسد فما بعده يكون بناء على الفاسد ولنا ان ما ادى قبل الامام من الركوع
والسجود لم يعتبر فصار كان لم يكن وما ادى مع الامام من الركوع والسجود وان
قل يكفي للجواز لان ذلك القدر وان قل ينطلق عليه اسم الركوع والسجود رجل ادرك
الامام في الركوع فكبر للافتتاح ووقف حتى رفع الامام رأسه ثم ركع لم يكن مدركا
لتلك الركعة وقال زفر رحمه الله يكون مدركا لان دخول المقتدي في صلوة الامام
في حال ركوعه كدخوله في حال قيام الامام لان الركوع له حكم القيام الا ترى انه
لو شاركه في الركوع يكون مدركا للركعة كما لو شاركه في القيام ولنا ان شرط

ادراك الركعة المشاركة في اداء القيام او الركوع الذي له حكم القيام ولم يوجد رجل سبقه
الحدث في ركوعه او في سجوده توضأ وبنى ويعيد ما احدث فيه وان لم يعد اجزاه لان الانتقال
من ركن الى ركن مع الطهارة فرض ولم يوجد رجل ذكر في ركوعه انه ترك سجدة من الركعة
الاولى فانحط وسجد تلك السجدة او ذكر في سجوده انه ترك سجدة من الركعة الاولى فرفع
رأسه وسجد تلك السجدة فانه يعيد الركوع الذي ذكر فيه السجدة او السجود الذي ذكر فيه
السجدة المتروكة لتقع افعال الصلوة مرتبة وان لم يعد اجزاه لان الترتيب فيما كان مكررا
من اركان الصلوة ليس بفرض والله اعلم بالصواب **باب الرجل يدرك الفريضة بالجماعة** رجل
دخل المسجد فظن ان الامام قد صلى الظهر فلما صلى ركعة من الظهر اقام المؤذن قال يضيف
اليها ركعة اخرى صيانة للمؤدى عن البطلان حتى تتم لها ركعتان نفلا ثم يسلم ويدخل في
صلوة الامام احرازا لفضل الجماعة وان لم يقيد الركعة الاولى بالسجدة فانه يقطع ويدخل في
صلوة الامام لان ما اذى ليس له حكم فعل الصلوة ولهذا لو حلف لا يصلي لا يحنث بهذا القدر
فيقطع ليؤديها على الوجه الاكمل بالجماعة بخلاف التطوع والسنة حيث لا يقطع وان كان في
القيام او في الركوع بهذا القطع ليس ليؤديها على الوجه الاكمل فيتم ركعتين ويسلم ويدخل في
صلوة الامام وان قطعها قضى ركعتين ايضا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما وعلى قياس ما روي
عن ابي يوسف فيمن نوى التطوع اربع ركعات وسلم على راس الركعتين يقضي اربعا
فكذلك ههنا في سنة الظهر لا يسلم على راس الركعتين بل يتم اربعا ولو سلم قضى اربعا
لان الكل بمنزلة صلوة واحدة واجبة ففي اي حال قطعها يجب قضاء الاربع وبه كان يفتي
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل البخاري رحمه الله في سنة الظهر لانها بمنزلة صلوة واحدة
حتى ان الشفيع اذا انتقل الى الشفع الثاني بعد ما اخبر بالبيع لم تبطل شفعته وكذا يمنع صحة الخلوة
وان قيد الركعة الثالثة بالسجدة في الظهر ثم اقيمت الصلوة اتمها لان الاكثر حكم الكل بخلاف
سائر التطوعات وان لم يقيدها بالسجدة لا يقيدها بل يعود الى القعدة ويسلم ويدخل مع الامام



ثم وان شاء لا يقعد بل ينوي صلوة الامام ويدخل فيها لانه لو قيد الثالثة بالسجدة لا يمكنه
القطع لما مر فيفوته فضل الجماعة وكذلك الجواب في العصر والعشاء فاما في صلوة المغرب
ان قيد الركعة الثانية بالسجدة اتمها لانه اتى بالاكثر وان لم يقيد الثانية بالسجدة او كان
في الركعة الاولى قطعها ويدخل في صلوة الامام لانه لو قيد الثانية بالسجدة لا يمكنه القطع
لما مر وفي صلوة الفجر ان صلى ركعة قطعها وان قيد الثانية بالسجدة لا يقطع ثم في الموضع
الذي اتمها وصح بل يدخل بعد ذلك في صلوة الامام ففي الظهر والعشاء يدخل ويكون ما صلى
مع الامام نفلا لان الفرض لا يتكرر في وقت واحد لان التنفل بعدهما ليس بمكروه وفي الفجر
والعصر لا يدخل لان التنفل بعد العصر وفي وقت الفجر مكروه وفي المغرب كذلك لا يدخل
لان التنفل بعد هذا الوقت مكروه لكن لو دخل مع الامام وسلم مع الامام كان متنفلا بثلاث
ركعات وذلك غير مشروع واذا اتم اربعا يلزمه مخالفة الامام لكن مع هذا اذا دخل مع الامام
لا يسلم معه بل يتم اربعا رجل دخل مسجدا اذن فيه لا يخرج حتى يصلي لقوله عليه السلام لا يخرج
من المسجد بعد النداء الا منافق او رجل يخرج لحاجة يريد الرجعة ولو كان امام مسجد آخر خرج
لانه ذو حاجة ولو كان صلى مرة لا بأس بان يخرج الا اذا اخذ المؤذن في الاقامة فلا يخرج
لانه قد اجاب مرة فلا يدخل تحت النداء
ويدخل في صلوة الامام لانه لو خرج كان خلاف الجماعة عيانا الا في صلوة الفجر والعصر والمغرب
على ما مر رجل دخل المسجد والناس في صلوة الفجر وهو لم يصل ركعتي الفجر فان علم انه لو صلى سنة
الفجر يدرك مع الامام ركعة فانه يصلي السنة لان سنة الفجر واجبة والجماعة واجبة وامكنه
الجمع بينهما من كل وجه او من وجه وان خشي انه لو صلى ركعتي الفجر ويدخل مع الامام لان في الجماعة
اظهار شعار الاسلام فترجح على السنة ثم لا يقضيها قبل طلوع الشمس عندنا وعند الشافعي رح
يقضيهما واما بعد ارتفاع الشمس هل تقضى عند ابي حنيفة وابي يوسف لا تقضى وعند محمد رح
تقضى هو يقول النبي عليه السلام قضاهما غداة ليلة التعريس [illegible] لان انما قضاهما
مع الفرض فلو قضاهما مقصودا لم يكن ثابتا بسنة النبي عليه السلام حتى لو ترك الفرض

ايضا قضاها مع الفرض سواء كان وحده او بجماعة الى ان تزول الشمس فاذا زالت الشمس قضى
الفرض دون السنة واما سنة الظهر ان صلى الظهر بجماعة يأتي بها لا محالة لان في تركها وعيدا
معروفا وان اخذ المؤذن في الاقامة ترك السنة ودخل مع الامام لانه امكنه قضاؤها بعد الفرض
بخلاف سنة الفجر لانه لا يمكنه القضاء بعد الفرض وان صلى الظهر وحده قال بعضهم لا بأس بان لا يأتي
بالسنة والصحيح انه يأتي بالسنة لما ذكرنا واذا كان الوقت ضيقا يترك السنة سواء كانت
سنة الظهر او سنة الفجر لان الوقتية فرض فلا يجوز ترك الفرض لاجل السنة واذا ترك
الاربع قبل الظهر يقضيها بعد الظهر لكن عند ابي يوسف يصلي الركعتين اولا ثم يقضي الاربع وقال
محمد رحمه الله يقضي الاربع اولا ثم يصلي الركعتين وهل ينوي القضاء اختلف المشايخ فيه وكذا في
سائر السنن رجل ادرك ركعة من الظهر ولم يدرك الثلث فانه لم يصل الظهر بجماعة لانه منفرد ببعضها
حتى لو حلف لا يصلي الظهر مع الامام فسبق ببعضها لا يحنث وقال محمد رحمه الله ادرك فضل الجماعة
ويحصل ثواب الجماعة لكن لا يكون ثوابه مثل ثواب الذي ادرك اول الصلوة مع الامام فانه لم
يدرك ثواب التكبيرة الاولى قال عليه السلام التكبيرة الاولى خير من الدنيا وما فيها واصلها في الجامع
الكبير بان قال عبده حر ان صلى الظهر مع الامام فسبق ببعضها لم يحنث لانه منفرد ببعضها ولو قال
عبده حر ان ادرك الظهر مع الامام حنث وان ادرك الامام في القعدة **باب ما يفسد الصلوة**
قال رحمه الله رجل تأوه او بكى في صلوته بصوت وحصل به حروف فان كان من ذكر الجنة والنار
لا تفسد صلوته لانه التعظيم الله سبحانه وكان في معنى التسبيح وان كان من وجع او مصيبة او تنحنح من
غير شغل بعذر به وحصل حروف او حرفان تفسد صلوته وقال ابو يوسف رحمه الله بالحرفين لا تفسد
صلوته مثل قوله اه تف اخ والصحيح قولهما لانها كلام الناس وان تنحنح من شغل لا تفسد
وان حصل حروف لان العذر جاء من قبل من له الحق رجل عطس فقال له رجل في الصلوة يرحمك الله
تفسد صلوته لانه جواب لان الكاف كاف الخطاب فكان جوابا فكان كلاما والدليل عليه ما روي
ان ابا عبد الرحمن السلمي رضي الله عنه شمت العاطس خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما فرغ من صلوته

ثم دعاه فقال ان صلوتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وانما هي التسبيح
والتهليل سماه كلام الناس ولو قال الحمد لله رب العالمين لا تفسد لعدم الجواب وان اراد
جوابه فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ينبغي ان تفسد صلوته ولو ناداه انسان فقال لا اله
الا الله ان اراد اعلامه انه في الصلوة لا تفسد صلوته بالاجماع وان اراد جوابه تفسد
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه صار كلاما كما لو اخبر بمصيبة فقال انا لله وانا اليه
راجعون تفسد صلوته وقال ابو يوسف رحمه الله لا تفسد لانه ثناء على الله حقيقة فلا يتغير
بقصد المقتدي اذا فتح على الامام وهو يستفتح لا تفسد صلوته لقوله عليه السلام اذا
استطعمك الامام فاطعمه وهذا اذا كان فيه اصلاح صلوته بان ارتج عليه وسكت ولم يركع
ولم ينتقل الى آية اخرى اما اذا لم يكن كذلك تفسد صلوته سواء كان المستفتح في صلوته نفسه
او خارج الصلوة ولو اخذ الامام بقوله تفسد صلوة الكل ولو فتح على غير الامام تفسد
صلوته سواء كان المستفتح في صلوته نفسه او خارج الصلوة لانه تعليم وانه ليس من
افعال الصلوة ويجوز ان يدعو في الصلوة بما في القرآن وكذلك بما يمتنع سؤاله من
العباد كالمغفرة ونحوها ولا يجوز ان يسأل من الله تعالى ما يسأل من العباد نحو قوله
اللهم زوجني فلانة ولو قال اللهم ارزقني فلانة اختلف المشايخ فيه والاصح انه تفسد
صلوته لانه لا يجوز ذلك من العبد يقال رزق الامير الجيش امام قرأ آية الترغيب
والترهيب يسمع من خلفه ويسكت لقوله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا
وكذا عند الخطبة لان فيها آيات من القرآن ولان فيها وعظا وبيان الاحكام فيسمع
ليتعظ وكذا اذا صلى الخطيب على النبي عليه السلام سكت فاذا قرأ الخطيب قوله عز
وجل يا ايها الذين امنوا صلوا عليه وسلموا تسليما فيصلي السامع في نفسه وان كان
بعيدا من الخطيب بحيث لا يسمع اختلف المشايخ فيه والاحوط هو السكوت
رجل صلى الفجر خلف امام يقنت في الفجر يسكت ولا يتابعه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله

لانه منسوخ فلا يجوز المتابعة وقال ابو يوسف يتابعه لانه مجتهد فيه وطاعة الامام
واجبة في المجتهدات والاختلاف في المتابعة في القنوت ههنا مع انه خطاء عندنا
يدل على ان المقتدي يتابع الامام في القنوت في الوتر في شهر رمضان لانه واجب
ثم عندهما اذا لم يتابعه في القراءة هل يتابعه في القيام قال بعضهم يتابعه وقال بعضهم
يقعد تحقيقا للمخالفة من كل وجه لان الساكت في القيام شريك القاري كالمقتدي
حال قراءة الامام ودلت المسئلة على جواز اقتداء الحنفي بالشفعوي رحمهما الله
وهذا اذا لم يكن متعصبا ولا شاكا في ايمانه ويحتاط في موضع الخلاف اما اذا كان متعصبا
كذلك لا يجوز الاقتداء به وروى مكحول النسفي عن ابي حنيفة رحمه الله انه اذا كان
يرفع يديه عند الركوع وعند رفع رأسه من الركوع تفسد صلوته فلا يجوز الاقتداء به
والله اعلم بالصواب **باب في تكبيرة الافتتاح** رجل افتتح الصلوة بالفارسية او قرأ
القرآن بالفارسية او خطب بالفارسية او تشهد بالفارسية ان كان لا يحسن العربية جاز
بالاجماع وان كان يحسن العربية جاز ايضا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز لهما
انه مأمور بقراءة القرآن والقرآن اسم النظم والمعنى لانه هو المعجز الا اذا عجز عن
النظم فيكتفي بالمعنى ولابي حنيفة رحمه الله ان القرآن كلام الله تعالى غير مخلوق ليس
بعربية ولا فارسية والنظم ينبئ عن ذلك المعنى كما قال الله تعالى وانه لفي زبر الاولين
والمعنى حاصل بالقراءة بالفارسية وهذا يدل على ان القراءة بالفارسية لا تفسد
صلوته بالاجماع انما الخلاف في انه هل يحتسب من القراءة اولا ولو اذن بالفارسية
قيل هذا الخلاف وقيل انه لا يجوز بالاجماع وهذا اذا قرئ بالفارسية كل لفظ بما هو
معناه من غير ان يزيد شيئا اما اذا قرئ على طريق التفسير تفسد صلوته بالاجماع ولو ذبح
وسمى بالفارسية او لبى او سلم بالفارسية يصح بالاجماع وذكر ابو بكر الرازي ان ابا
حنيفة رحمه الله رجع الى قولهما في القراءة وعليه الاعتماد ولو افتتح بلا اله الا الله او سبحان

الله جاز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف ان كان يحسن التكبير لا يصير شارعا
الا بقوله الله اكبر الله الاكبر الله الكبير وعند الشافعي رحمه الله لا يصير شارعا الا بقوله
الله اكبر لان المامور به هو التكبير لقوله تعالى وربك فكبر والتكبير هذا وهما قالا التكبير
هو التعظيم والتعظيم حاصل بسائر اسماء الله تعالى فيصير شارعا فابو حنيفة رحمه الله مر
على اصله انه يعتبر المعنى ومحمد فرق بين العربية والفارسية فقال التعظيم بالفارسية
لا يكون مثل التعظيم بالعربية وان اتحد المعنى وان افتتحها باللهم اغفر لي لا يصير شارعا
بالاجماع لانه دعاء وبقوله اللهم اختلف المشايخ فيه رجل افتتح الظهر ثم نوى التطوع
او العصر وكبر فقد نقض ظهره لانهما صلاتان مختلفتان فيصح شروعه في الثانية فيبطل
الاول ضرورة والمسئلة لا تتصور الا في حق من لا ترتيب عليه اما في حق صاحب الترتيب
لا يتصور فان من انتقل من الظهر الى العصر لا يصير منتقلا الى العصر بل صار منتقلا
الى النفل لان العصر لا يصح قبل اداء الظهر في حق صاحب الترتيب بخلاف ما لو
افتتح الظهر وصلى ركعة ثم نوى الظهر بالقلب وكبر يريد ابتداءها حيث لا يبطل
ما ادى من الركعة حتى لو لم يقعد على الثالثة يفسد ظهره لان هذه الثالثة هي
الرابعة في الحقيقة لانه نوى الشروع فيما هو شارع فيه **باب القراءة في الصلوة** السنة
اذا كان امنا يقرأ في الفجر بفاتحة الكتاب والسماء ذات البروج واذا السماء
انشقت ونحوه وفي الظهر مثل ذلك وفي العصر والعشاء دونه وفي المغرب بالقصار
جدا وفي حال الخوف يقرأ اي سورة شاء واما في الحضر يقرأ في الفجر باربعين آية او خمسين
سوى فاتحة الكتاب وفي رواية الحسن يقرأ من ستين الى مائة وبكل ذلك وردت الآثار
فينظر الى القوم ان كانوا يتلذذون بقراءته ولا يملون بقراءة القرآن يطوله وان كانوا يملون
فلا يطوله كي لا يصير سببا لتنفير القوم الى هذا اشار عليه السلام لمعاذ رضي الله عنه حين
طول القراءة على القوم فقال عليه السلام افتان انت يا معاذ وفي الظهر مثل ذلك او دونه

وبحال ذلك وردت الآثار وفي العصر والعشاء باوساط المفصل وفي المغرب بقصار
المفصل لما روي عن عمر رضي الله عنه انه كتب الى ابي موسى الاشعري ان اقرأ في الفجر والظهر
بطوال المفصل وفي العصر والعشاء باوساط المفصل وفي المغرب بقصار المفصل وطوال
المفصل من سورة الحجرات الى سورة عبس واوساط المفصل من سورة اذا الشمس
كورت الى سورة والضحى والباقي قصار المفصل هكذا ذكر في شرح الطحاوي رحمه الله
وان ضاق الوقت يقرأ مقدار ما لا يفوته الوقت وفي الفجر يطول الركعة الاولى
على الثانية ليدرك الناس فضل الجماعة وفي سائر الصلوات كذلك عند محمد وعند ابي حنيفة
وابي يوسف لا لورود الآثار بالتسوية ولزوال الداعي الى التطويل لانه ليس وقت نوم
وغفلة بخلاف الفجر رجل ترك الفاتحة في الاوليين في الفرض لا يقضيها في الاخريين لان الفاتحة
مرة يقع عن نفسها لانها واجبة او مندوبة فلو قرأ مرة اخرى قضاء عن الاوليين يؤدي الى
تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وانه ليس بمشروع ولو ترك السورة في الاوليين قضاها
في الاخريين في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وجهر ان تركها في صلوة الجهر ومنهم من قال
يجهر بالسورة وحدها والصحيح انه يجهر بالفاتحة والسورة كيلا يؤدي الى الجمع بين الجهر
والمخافتة في ركعة واحدة وانه ليس بمشروع رجل فاتته العشاء فقضاها بعد طلوع
الشمس فان ام فيها جهر وان قضى وحده خافت حتما وقال بعضهم يتخير بين الجهر والمخافتة
كما في الوقت اذا صلى وحده والاول اصح لان الجماعة شرط وجوب الجهر والوقت
في حق المنفرد شرط جواز الجهر وحد الجهر ان يسمع غيره وحد المخافتة ان يسمع نفسه او غيره
اذا وضع غيره اذنه على فمه الا المانع لان ما وراءه يكون مجمجمة وتفكرا ويبتني عليه الاستثناء
والتعليق بان قال انت طالق ان شاء الله او قال انت طالق ان دخلت
الدار وخافت الاستثناء والشرط امام قرأ من المصحف او من المحراب فصلوته فاسدة
في قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا هي تامة ويكره اما الجواز لان النظر في المصحف عبادة كالقراءة

ة واما الكراهة لانه تشبه صنيع اليهود ولابي حنيفة رحمه الله ان هذا تعليم من المصحف فتفسد
صلوته كما لو تعلم من المعلم وقال بعضهم انما تفسد صلوته اذا كان يحمل المصحف ويقلب
الاوراق لانه عمل كثير ليس من اعمال الصلوة اما اذا كان موضوعا على او قرأ من
المحراب لا تفسد صلوته ولو نظر في كتاب الفقه وفهم ما فيه لا تفسد صلوته بالاجماع
بخلاف ما لو حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر وفهم ما فيه حيث يحنث لان قراءة
الكتاب هكذا يكون ويكره ان يوقت شيئا من القرآن لشيء من الصلوات لانه هجر
ان الباقي وليس في القرآن شيء مهجور امي صلى بقوم اميين وبقوم يقرؤون فصلوتهم
فاسدة في قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا صلوة الاميين جائزة لان حالهم مثل حاله وصلوة
القارئين فاسدة لان حالهم فوق حاله فصار كالعاري صلى بقوم عارين وبقوم كاسين
فصلوة العارين تجوز ولابي حنيفة رحمه الله ان الامام ترك القراءة مع القدرة عليها فانه
لو قدم القارئ منهم واقتدى به كانت صلوته مع القراءة لان قراءة الامام له قراءة
بخلاف الكاسي لان كسوة الامام لا تصير كسوة للمقتدي فعلى هذا لو صلى الامي وحده وثمة
قارئ ينبغي ان لا تجوز صلوته عند ابي حنيفة رحمه الله امام قرأ في العشاء في الاوليين
فاحدث وقدم اميا فسدت صلوته وصلوة القوم وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه
لا تفسد لان فرض القراءة صار مؤدى ولا قراءة في الاخريين فكان الامي فيه والقارئ سواء
ولابي حنيفة رحمه الله انه استخلف من لا يصلح خليفة له فتفسد صلوته وصلوة القوم
لانها بناء عليه وان استخلف بعد ما قعد قدر التشهد فكذلك تفسد عند ابي حنيفة وعندهما
لا تفسد وهي مسئلة اثنى عشرية وقال بعضهم ينبغي ان لا تفسد عند ابي حنيفة رحمه الله ايضا
لان الاستخلاف صنع منه امام حصر عن القراءة ولم يقرأ مقدار ما يجوز به الصلوة فاستخلف
رجلا جاز عند ابي حنيفة رحمه الله لانه عجز عن المضي فيجوز الاستخلاف كما لو احدث وعندهما لا يجوز
لانه نادر فاشبه الجنابة في الصلوة وثمة لا يجوز البناء والاستخلاف كذا هنا وان قرأ مقدار ما

يجوز به الصلوة لا يجوز له الاستخلاف بالاجماع ولو فعل تفسد صلوة الكل رجل صلى
اربع ركعات تطوعا ولم يقرأ فيهن شيئا فهذه المسئلة على ثمانية اوجه والاصل
عند محمد انه متى فسد الشفع الاول بترك القراءة فيهما او في احدهما لا يبقى التحريمة اصلا فلم يصح
شروعه في الشفع الثاني وعند ابي يوسف رحمه الله تبقى التحريمة فيصح شروعه في الشفع الثاني وعند
ابي حنيفة رحمه الله ان وجدت القراءة في احدى الاوليين وفي احدى الاخريين يصح شروعه
في الشفع الثاني والا فلا محمد رحمه الله جعل القراءة ركنا اصليا وابو يوسف رحمه الله جعلها
ركنا زائدا وابو حنيفة رحمه الله يقول اصلي من وجه من حيث انه لا يجوز الصلوة بدونه
زائد من حيث انه سقط عن المقتدي فمن حيث انه اصلي فبفواته في الشفع الاول يمنع الشروع
في الشفع الثاني ومن حيث انه زائد فبفواته في احدى الاوليين وفي احدى الاخريين لا يمنع
الشروع في الشفع الثاني اذا ثبت هذا فنقول اذا ترك القراءة في الشفعين فعند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله يلزمه قضاء الاوليين لا غير لانه لم يصح شروعه في الشفع الثاني فلم يلزمه قضاء
الاخريين وان قرأ في الاوليين ولم يقرأ في الاخريين يلزمه قضاء الاخريين بالاجماع لانه لما
صح شروعه في الشفع الثاني واذا افسد الشفع الثاني بترك القراءة يلزمه قضاؤه وان قرأ في الاخريين
ولم يقرأ في الاوليين يلزمه قضاء الاوليين لا غير بالاجماع اما عند ابي يوسف رحمه الله لانه
صح شروعه في الثاني ولم يفسد بقي عليه قضاء الشفع الاول لفساده والشفع الثاني لم ينجبر قضاء
عن الاول لعدم نية القضاء واما عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لم يصح شروعه في الشفع الثاني اصلا
فلا يلزمه قضاؤه وبقي عليه قضاء الاوليين فحسب فاتفقوا في الجواب واختلفوا في التخريج
وان ترك القراءة في احدى الاوليين واحدى الاخريين يلزمه قضاء الاربع عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله اما عند ابي يوسف فظاهر واما عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لما قرأ في
احد الاوليين واحد الاخريين تأكدت التحريمة فصح شروعه في الشفع الثاني وقد فسد كلا
الشفعين فيلزمه قضاؤهما وان قرأ في احدى الاوليين لا غير او في احدى الاخريين لا

غير فعند ابي يوسف رحمه الله قضاء الاربع لما مر وعندهما قضاء ركعتين وهو الشفع
الاول اما عند محمد رحمه الله فظاهر واما عند ابي حنيفة رحمه الله لان عنده شرط تأكد التحريمة
بالقراءة في احدى الاوليين واحدى الاخريين لان كل شفع صلوة على حدة والصلوة
ليست صلوة بدون القراءة ولم يوجد في هذين الوجهين فلم يصح شروعه في الشفع
الثاني فلا يلزمه قضاؤه وبقي عليه قضاء الشفع الاول وان قرأ في الاوليين واحدى الاخريين
يلزمه قضاء الاخريين بالاجماع وان قرأ في الاخريين واحدى الاوليين يلزمه
قضاء الاوليين بالاجماع وهذا ظاهر لان عندهم جميعا لم يصح شروعه في الشفع الثاني وعندهما
رحمهما الله صح الشروع وصح الاداء وتفسير قوله عليه السلام لا يصلي بعد صلوة مثلها اي لا
يصلي بعد الظهر مثلها اربعا يعني ركعتين بقراءة وركعتين بغير قراءة فكان هذا امرا
بالقراءة في الركعات كلها **باب ما يكره من العمل في الصلوة** لا بأس بقتل الحية
والعقرب في الصلوة يريد به اذا قصدته لقوله عليه السلام اقتلوا الاسودين ولو كنتم
في الصلوة والمراد به الحية والعقرب فدل الحديث على اباحة قتل الكل فيكون حجة على من
يقول لا يقتل البيضاء لانها جني ويكره عد الاي والتسبيح في الصلوة بالاصابع في قول
ابي حنيفة رحمه الله لان العد ليس من عمل الصلوة وعندهما لا بأس به في الفرايض والنوافل
لان الحديث ورد به رجل ظن انه احدث فخرج من المسجد ثم تبين انه لم يحدث يستقبل
وان كان في المسجد بنى على صلوته لان اختلاف المكانين مبطل التحريمة الا لعذر وقد عدم
العذر وفي المفازة اعتبر مكان الصفوف بمنزلة المسجد والامام اذا ظن انه احدث فاستخلف
ثم ظهر انه لم يحدث فسدت صلوة الكل لانه ظهر انه استخلف بغير عذر رجل صلى ركعة
تطوعا على الدابة ثم نزل بنى واتم لان النزول عمل قليل ولو صلى نازلا ثم ركب لا يبني
لان الركوب عمل كثير وبعضهم فرقوا من وجه اخر ان احرام الراكب انعقد مجوزا للركوع
والسجود لا موجبا لانه بالخيار ان شاء ترك واتم بركوع وسجود وان شاء اتمها على الدابة

بالايماء اما احرام النازل انعقد موجبا للركوع والسجود ولا يجوز ترك الواجب الا لعذر ولم يوجد امام احدث فقدم مسبوقا فاتم المسبوق صلاة الامام ثم قهقه او احدث متعمدا او تكلم او خرج من المسجد فسدت صلوته وصلوة القوم تامة لان القاطع لم يوثر في صلاة القوم لانها قد تمت ولو احدث الامام متعمدا او قهقه بعد ما قعد قدر التشهد وخلفه مسبوق ولاحق فسدت صلوة المسبوق واللاحق عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا تفسد بناء على ان صلاة الامام لا تفسد بالاجماع فكذا صلوة المسبوق واللاحق وصار كما لو سلم او تكلم او خرج من المسجد لا تفسد صلاة احد كذا ههنا وابو حنيفة يقول بان الحدث العمد والقهقهة مفسد لكن لم يظهر في حق الامام لانه قد تمت صلاته ولا حاجة الى البناء وقد ظهر في حق اللاحق والمسبوق لان صلوتهم لم تتم واحتاجوا الى البناء بخلاف السلام والكلام والخروج من المسجد لان ذلك منهي للصلاة وليس بمفسد

## باب في سجدة التلاوة

المقتدي اذا قرا اية السجدة فسمع الامام والقوم لا يسجدون في الصلوة بالاجماع لانه لو سجد التالي دون الامام يصير مخالفا للامام ولو سجد الامام معه يصير تبعا للمقتدي وهذا لا يجوز واما بعد الصلوة يسجدونها عند محمد لزوال المانع وعند ابي حنيفة وابي يوسف لا يسجدونها لان المقتدي محجور عن القراءة لكونه موليا عليه من جهة امامه او قرا المحجور لا حكم لها اصلا كتصرف العبد المحجور والصبي المحجور بخلاف الحائض او الجنب اذا قرا حيث يجب على السامع وعلى الجنب دون الحائض لانهما منهيان غير محجورين وتصرف المنهي له حكم كالبيع وقت النداء ونحوه وان سمعها رجل خارج الصلوة يجب عليه قيل بان هذا قول محمد ولئن كان قول الكل فلان الحجر في حق من جهتهم بسبب الحجر وهم اهل الصلوة دون غيرهم ولو قرا الامام اية السجدة فسمعها رجل خارج الصلاة وان لم يدخل مع الامام سجدها خارج الصلاة وان دخل في صلاة الامام قبل ان يسجدها الامام سجدها معه وان دخل بعد ما سجد الامام في تلك الركعة يسقط عنه السجدة لانه لما ادرك تلك الركعة جعل كانه سجد تلك مع الامام حكما وان دخل معه في

في الركعة الاخرى سجدها خارج الصلوة ولو قراها رجل خارج الصلوة فسمعها الامام والقوم سجدوها خارج الصلاة لان التلاوة حصلت خارج الصلاة وان سجدوها في الصلاة لا تجزيهم ولا تفسد الصلاة الا رواية عن محمد انها تفسد وسجدة التلاوة واجبة عندنا لان ايات السجدة كلها دالة على الوجوب لان في بعضها امر وفي بعضها مدح لقوم خضعوا لله تعالى فيجب متابعتهم وفي بعضها ذم لقوم استكبروا فيجب مخالفتهم ولو قرا اية السجدة في مجلس واحد مرارا اجب سجدة واحدة سواء سجد الاولى ثم قرا او لم يسجد حتى لو قراها ثانيا لان اتحاد المجلس يجعل التلاوة المتكررة متحدة حكما عرف ذلك بحديث عبد الرحمن السلمي معلم الحسن والحسين رضي الله عنهم فكان يكرر اية السجدة للتعليم وكان لا يسجد الا مرة واحدة واذا اختلف المكان او المجلس يجب بكل مرة سجدة والاشتغال بعمل آخر يوجب تبدل المجلس وتسديه الثوب يوجب اختلاف المكان وكذا الكدس وكذا اذا انتقل من مكان الى مكان او من غصن الى غصن يتكرر الوجوب وكذا اذا تبدل مجلس التالي والسامع في مجلسه يتكرر الوجوب على السامع لان الوجوب يضاف الى التلاوة ومجلسها اختلف وذكر القاضي الامام الاسبيجابي رحمه الله انه لا يتكرر الوجوب على السامع لان السبب في حقه السماع ومكانه متحد وعليه الفتوى ولو تبدل مجلس السامع دون التالي يتكرر الوجوب على السامع بالاتفاق اما على قول الامام القاضي الاسبيجابي فلا اشكل لانه يعتبر في حق السامع مكان السامع ومكانه قد تبدل واما في ظاهر الرواية فلان التلاوة متعددة حقيقة لكن الشرع جعلها متحدة حكما في حق التالي لاتحاد مجلسه والاتحاد في حق السامع فبقيت في حقه متكررة حقيقة وحكما فتكرر الوجوب عليه ويكره للمصلي ان يقرا السورة ويترك اية السجدة لانه يشبه الفرار منها ولا باس بان يقرا اية السجدة ويترك ما سواها لكن لا يستحب ذلك لما فيه من وهم تفضيل بعض الايات على البعض

## باب السهو

رجل صلى الظهر

حتى قعد في الرابعة قدر التشهد جازت صلاته لانه قد تم فرضه فلم يبق عليه الا السلام
وانه واجب وليس بفرض حتى لو ترك السلام ساهيا يجب عليه سجود السهو وترك
الواجب لا يفسد الصلوة ويضيف الى الركعة الخامسة السادسة حتى يتم ركعتان
نفلا ثم يتشهد ثم يسلم ثم يسجد سجدتي السهو لكن عند محمد رحمه الله لجبر نقصان تمكن
في الفرض بترك الواجب وهو السلام او في الفرض والنفل جميعا وعند ابي يوسف
لجبر نقصان تمكن في النفل وهو ترك تكبيرة الافتتاح وثمرة الاختلاف انما يظهر فيما اذا
جاء انسان واقتدى به في التطوع في الركعتين فعند محمد رحمه الله يصلي ستا لانه بالشروع
التزم تحريمة الامام وتحريمة الامام انعقدت على الست ولو افسد لا قضاء عليه كالامام
اذا افسد لا قضاء عليه لانه ظان فيها وعند ابي يوسف رحمه الله يلزمه ركعتان لانه
بالاقتداء التزم تحريمة النفل وذلك ركعتان ولو افسد فعليه قضاء ركعتين لانه غير
ظان فيهما بخلاف الامام وعلى هذا قال مشايخ بلخ رحمهما الله انه يصح اقتداء البالغين
بالصبيان في التراويح والسنن المطلقة والنفل وان كان الصبي بحال لا يلزمه قضاء ما شرع
فيه لو افسد والمقتدي يلزمه القضاء لو افسد وقاسوا بمسئلة الكتاب فانه لو افسد
الامام ما شرع فيه من النفل لا يلزمه القضاء والمقتدي لو افسد يلزمه القضاء وعند
مشايخنا رحمهما الله لا يجوز اقتداء البالغ بالصبي في صلاة ما الا رواية عن محمد رحمه الله
في النفل المطلق انه يجوز وفرقوا بين مسئلة الكتاب ومسئلة الصبي قالوا في
مسئلة الكتاب انما صح الاقتداء لان صفة اللزوم انما سقط عن صلوة الامام في
الركعتين بعارض وهو الظن فجعل كان اللزوم غير ساقط في حق المقتدي فيكون
اقتداء المفترض بالمفترض فيصح اما مسئلة الصبي اللزوم انما انعدم بامر اصلي وهو
الصبي فانه ليس باهل للزوم الصلاة فلا يمكن ان يجعل كانه لازم في حق المقتدي
فيكون اقتداء المفترض بالمتنفل فلم يصح واذا سجد للسهو يتشهد ويأتي بالدعوات في



في هذا التشهد وهو الصحيح لانه آخر الصلوة ولا تنوب الركعات عن السنة
وهو الصحيح وهو الجواب في الفجر والعصر وان كان التطوع بعد العصر
مكروها لكن انما يكره اذا قصده ابتداء اما اذا وقع فيه من غير قصد فلا يكره
اتمامه وهو الصحيح هذا اذا قعد في الرابعة قدر التشهد وان لم يقعد وقام الى
الخامسة ان لم يقيد الركعة بالسجدة يعود وان قيدها بالسجدة فسد
فرضه لكن عند ابي يوسف رحمه الله بوضع الجبهة وعند محمد برفع الجبهة حتى لو
سبقه الحدث في هذه السجدة لا يفسد فرضه عند محمد رحمه الله لان تمام السجدة
بالرفع عنده فاذا احدث قبل الرفع بطلت السجدة فصار كانه لم يسجد
وعند ابي يوسف الفساد قد تقرر بوضع الجبهة وان لم يسبقه الحدث
حتى فسدت الفريضة عند الكل هل يبقى اصل الصلاة نفلا وهل يبقى التحريمة
فعند محمد رحمه الله لا يبقى اصلا حتى لو اقتدى به انسان في هذه الحالة لا يصح
اقتداؤه وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يبقى حتى يضيف الى الخامسة
السادسة ويكون الكل نفلا ولو اقتدى به انسان يلزمه ست ركعات
ولو افسد يقضي ستا لانه التزم بالاقتداء تحريمة الست اذ الكل صار
نفلا عندهما والامام لو افسد لا قضاء عليه لانه ظان في الكل ثم انما فسدت
الفريضة ههنا لانه ترك القعدة الاخيرة وانها فريضة لان الصلاة بها تتم وقراءة
التشهد فيها واجبة والقعدة الاولى واجبة وقراءة التشهد فيها ايضا
واجبة وقال القاضي الامام ابو جعفر رحمه الله قراءة التشهد فيها سنة وهذا
اقيس لان القعدة الاخيرة لما كانت فريضة وقراءة التشهد فيها واجبة
فالقعدة الاولى لما كانت واجبة ينبغي ان يكون قراءة التشهد فيها سنة
لكن اشار محمد رحمه الله الى انها واجبة فانه اوجب سهو السهو بترك قراءة

التشهد والترك لا يتحقق الا في القعدة الاولى لانه لا يمكنه الاتيان بها بعد ما
قام الى الثالثة لانه يتعذر العود الى القعدة بعد القيام الى الثالثة وفي القيام
لا يأتي بقراءة التشهد ايضا لانه ليس محل قراءة التشهد اما في القعدة الاخيرة
لما تذكر بعد السلام يمكنه الاتيان فيكون تأخير الاركان كسجود السهو واجب الا يجب
الا بترك الواجب رجل سهى في صلاة التطوع فلما سجد للسهو اراد ان يبني
عليه اخر اوين ليس له ذلك لانه لو بنى اخراوين يقع سجدتا السهو في وسط الصلاة
وموضعها اخر الصلاة رجل سلم وعليه سجدتا السهو هل يخرج عن حرمة الصلاة
فعند محمد رحمه الله لا يخرج حتى ينحرف عن القبلة حتى لو اقتدى به انسان بعد السلام
قبل ان ينحرف صح اقتداؤه به سجد او لم يسجد ولو قهقه ينتقض وضوءه وعند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله موقوف ان سجد للسهو كان في حرمة الصلاة وان لم يسجد
لم يكن في حرمة الصلاة حتى لو اقتدى به انسان ان سجد الامام للسهو صح
اقتداؤه به والا فلا ومحمد رحمه الله يقول لو لم تبق في الحرمة لا يمكنه سجود السهو وهما يقولان
هذا المعنى يقتضي بقاءه في الحرمة على تقدير ان يسجد للسهو اما على تقدير ان لا يسجد فلا
ولو سلم ينوي خروجه عن حرمة الصلاة وعليه سجود السهو لا يخرج ويسجد للسهو
لانه نوى خلاف حكم الشرع فلم تصح نيته وينوي بالتسليمة الاولى من عن يمينه من
الرجال والحفظة والنساء وفي التسليمة الثانية من عن يساره من هؤلاء وفي
زماننا النساء لا يحضرون الجماعة فلا ينويهن والمنفرد ينوي الحفظة لا غير والامام
هل ينوي القوم اختلف المشايخ فيه والاصح انه ينويهم والمقتدي ينوي الامام
في الجانب الايمن ان كان الامام من جانبه الايمن وان كان الامام من جانبه
الايسر نواه من جانبه الايسر وان كان المقتدي بحذاء الامام فعند ابي يوسف رحمه الله
نواه من جانبه الايمن ترجيحا على اليسار وعند محمد نواه من الجانبين لان له حظا

حظا من جانبي الامام ثم قدم محمد رحمه الله الرجال ههنا في الذكر وفي كتاب الصلوة
قدم الحفظة لانه لم يرد به الترتيب في الفضيلة لكن اراد به الجمع لان حرف الواو للجمع
المطلق يعني سوى الكل ثم عند المعتزلة تاب الله عليهم جملة الملائكة عليهم السلام
افضل من جملة بني ادم والمختار عندنا ان خواص بني ادم وهم الانبياء والمرسلون
عليهم الصلوة والسلام افضل من جملة الملائكة وخواص الملائكة عليهم السلام
افضل من عوام بني ادم وعوام بني ادم وهم الاتقياء افضل من عوام الملائكة
عليهم السلام والله اعلم بالصواب

## باب فيمن تفوته الصلوة

قال رحمه الله في رجل
فاتته خمس صلوات او اقل على الولاء فاراد ان يصلي الوقتية قبل قضاء الفوائت
لم يجز به لان الترتيب في الصلوات واجب عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لنا قوله
عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فلم يذكرها الا وهو مع الامام فليصل
التي هو فيها ثم يصلي التي ذكرها ثم ليعد التي صلاها مع الامام وقوله عليه السلام
من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها فالنبي عليه السلام
جعل وقت التذكر وقتا للفائتة فاداء الوقتية في هذه الحالة يكون اداء قبل
الوقت فلا يجوز وهذا حديث مشهور تلقته العلماء بالقبول وانما يسقط الترتيب
بكثرة الفوائت وهو ان تصير الفوائت ست صلوات ليدخل في حد التكرار وههنا
الفوائت خمس فبقي الترتيب واجبا الا رواية عن ابي حنيفة رحمه الله ان بفوات
الخمس يسقط الترتيب فتجوز الوقتية وكما يسقط الترتيب بكثرة الفوائت
يسقط بالنسيان وضيق الوقت فجعل وقت التذكر وقتا للفائتة اذا اتسع
الوقت عملا بالخبر وجعل وقتا للصلوة الوقتية اذا ضاق الوقت عملا بالكتاب
ثم الفوائت القديمة اذا كانت اكثر من خمس هل يسقط الترتيب قال بعضهم
يسقط ولا يصير صاحب ترتيب ابدا ما لم يقض تلك الفوائت والصحيح انه يصير صاحب

اذا اشتغل بالصلوات في مواقيتها حتى لو ترك صلوة حديثة ثم يصلي صلى صلوة وقتية
وهو ذاكر للحديثة لا يجوز زجرا عن التهاون بها ويجوز قضاء الفوائت اذا كانت
كثيرة بغير الترتيب لانها لما اسقطت الترتيب في اعتبارها وهو الصلوات
الوقتيات فلان يسقط الترتيب في انفسها وهي الفوائت كان اولى واذا
قضاها حتى انتهى الى الخمس او الى الاربع هل يعود الترتيب اختلف المشايخ
فيه والاصح انه لا يعود وهو قول ابي حفص الكبير رح ولو ترك صلاة يوم وليلة
ثم قضى من الغد مع كل صلاة وقتية صلوة فائتة فالفوائت كلها صحيحة قدمها
او اخرها لانه قضاها على الترتيب واما الوقتيات ان قدمها على الفوائت
فهي فاسدة كلها لانه اذا صلى الوقتية من الفجر لم يقع جائزا وصارت الفوائت
ستا فاذا قضى الفجر الفائتة بعدها فيقع جائزا وعادت الفوائت خمسا فكان
وجوب الترتيب باقيا في حق الظهر فاذا لم يجز الظهر وصارت الفوائت ستا
فاذا قضى الظهر الفائتة بعدها يقع جائزا فعادت الفوائت خمسا فكذا في كل وقت
وان قدم الفوائت فالوقتيات كلها فاسدة وانه ظاهر لانه متى قضى فائتة وصارت
الفوائت اربعا فاذا لم يجز الوقتية بعدها عادت خمسا فكان الترتيب واجبا
الا العشاء الاخيرة لان صلاها وفي زعمه انه لا شيء عليه من الصلوات وهذا ظن معتبر
فان عند الشافعي رحمه الله الوقتيات كلها جائزة وهذا بخلاف اذا صلى الفجر على
غير وضوء ثم صلى الظهر وهو يظن ان الفجر جائزة حيث لا يجوز ظهره لانه ظن باطل
رجل صلى الظهر وهو ذاكر انه لم يصل الفجر فالظهر فاسدة لكن عند ابي حنيفة رح
فسادا موقوفا حتى لو صلى ست صلوات قبل ان يقضي الفجر ثم قضى الفجر فالسادسة
جائزة بالاجماع وانما تجوز الخمس قبلها عند ابي حنيفة رحمه الله لسقوط الترتيب
بها لانها بلغت ستا الا ترى انه لو اعادها غير مرتب جاز بالاجماع حتى قبل صلوة



صلوة الاتيان بها لا يجوز الخمس وهي السادسة قبل قضاء الفوائت وصلوة
الاتيان بها بعد الخمس وهو قضاء الفائتة قبل السادسة فانه اذا صلى الفجر ولا
لا يبقى الخمس الموداة بعدها بحال وتنقلب جائزا اصلا بقضاء السادسة اليها وعندهما
يقضي الخمس لان الفاسد لا يصير جائزا وان صلى خمسا او اقل قبل ان يقضي الفجر ثم
قضى الفجر فما اداه لا ينقلب جائزا بالاتفاق لانها لم تبلغ ستا فبقي الترتيب
فيها واجبا ولم يوجد ولو تذكر في وقت العصر ان عليه الظهر ولو اشتغل بالظهر
وقع العصر في وقت مكروه فعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يصلي الظهر
ثم العصر لان الترتيب لم يسقط وعند محمد رحمه الله يصلي العصر ثم الظهر بعد غروب
الشمس لان الترتيب سقط وهو نظير الاختلاف فيما اذا تذكر الفجر وهو يخاف
فوت الجمعة لو اشتغل بالفجر ولو صلى الفجر وهو ذاكر انه لم يوتر لم يجز فجره عند ابي
حنيفة رحمه الله لانها فريضة لقوله عليه السلام ان الله تعالى زادكم صلوة على الخمس الا وهي
الوتر والزيادة من جنس المزيد عليه يكون ولان الزيادة انما تكون على شيء مقدر
لا على ما لا نهاية له والفرايض مقدرة اما النوافل غير مقدرة **باب صلوة المريض**
الامام اذا صلى قاعدا بالايماء لا يصلي خلفه من يصلي قائما او قاعدا يركع ويسجد
لان الامام لا يسجد والمقتدي يسجد فيكون بناء الموجود على المعدوم وهذا لا يجوز
او يصلي خلفه من يومي قائما او قاعدا لان حاله مثل حاله ولو صلى الامام مضطجعا
بالايماء لا يصلي خلفه من قاعد او قائما فان صلى الامام قاعدا يركع ويسجد فصلى
خلفه من يصلي قائما يركع ويسجد جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان
السجود هو المقصود وقد استوى حالهما في ذلك وعند محمد لا يجوز ولو افتتح التطوع قائما
فاتكأ على جدار او عصا ان كان بعذر لا يكره وبغير عذر يكره وان قعد ان كان بعذر
بحيث عجز عن القيام لا يكره وان كان بغير عذر كره واجزاه عند ابي حنيفة وعندهما

لا يجزيه اعتبارا للشروع بالنذر فانه لو نذر انه يصلي قائما فصلى قاعدا لم يجز فكذا اذا
شرع قائما ولابي حنيفة ان بالشروع انما يلزمه الاتمام صيانة للمؤدى والصيانة ههنا
حاصلة باتمامه قاعدا والقيام ليس من لوازمه بدليل انه لو شرع قائما ثم عجز وقعد
اجزاه بخلاف الركعة الثانية لان الركعة الثانية من لوازم صلوته بدليل انه لو عجز
عنها وتركها فسدت صلوته فلزمه بالشروع ما هو من لوازم الصلوة والاصلاة بدونه
لا ما هو ليس من اللوازم وهو القيام ولو صلى في السفينة قاعدا من غير ان يدور راسه
او يدور رأسه لكن يقدر على الخروج اجزاه في قول ابي حنيفة وعندهما لا يجزيه لان
القيام ركن فلا يجوز تركه الا بعذر ولابي حنيفة ان الغالب في السفينة دوران الرأس
والغالب بمنزلة الواقع كالسفر مع المشقة والمريض الذي احتضر يعني قرب موته يوضع
كما يوضع في اللحد لانه بمنزلة الميت وان يستلقي لا باس به لانه ايسر لخروج الروح واذا
حضرت الصلوة يستلقي على قفاه عندنا ورجلاه نحو القبلة وعند الشافعي ينام على
جنبه الايمن كما يوضع في اللحد ليكون وجهه الى القبلة ولقوله عليه السلام لعمران بن الحصين
صلى قائما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع فعلى الجنب يومي ايماء ولنا حديث
ابن عمر رضي الله عنه عن النبي عليه السلام قال يصلي المريض قائما فان لم يستطع فقاعدا
فان لم يستطع فعلى قفاه يومي ايماء ولان فيما قلنا يقع اشارة الى القبلة الا ترى
انه يمكنه الاشارة برأسه الى من كان نحو قدميه ولا يمكنه الى من كان عن يمينه او عن يساره
وفيما قال الشافعي يقع اشارة بالرأس الى قدميه فكان ما قلنا اولى باب الصلوة
في السفر المسافر يقصر ويفطر اذا قصد مسيرة ثلثة ايام ولياليها بسير الابل وسير الراجل
غير الفيج لقوله عليه السلام يمسح المقيم كمال يوما وليلة ويمسح المسافر ثلثة ايام ولياليها
جعل مدة مسح المسافر ثلثة ايام ولو صح السفر بما دون ثلثة ايام لكان مدة مسح
من قصد مسيرة يومين ثلثة ايام فيؤدى الى الخلف في كلام الرسول عليه السلام وانه محال



محال وفي الجبل يعتبر ما يليق بحال الجبل يعني ان قصد في طريق الجبل موضعا لا يصل اليه
الا بسيرة ثلثة ايام يقصر ويفطر ولا يعتبر الفرسخ وفي طريق البحر يعتبر ان يكون الريح معتدلة
لا ساكنة ولا شديدة فاذا قصد موضعا لا يصل اليه الا بسيرة ثلثة ايام جاز له ان
يقصر ويفطر قوم من الغزاة حاصروا اهل الحرب في دار الحرب او اهل البغي في دار الاسلام
اي الجأوهم حتى تحصنوا في حصار ونووا الاقامة خمسة عشر يوما لم يصح نيتهم لان دار الحرب
ليس دار اقامة لهم وانما اقاموا الغرض قهر الكفرة فمتى حصل غرضهم يرجعون فيكون حالهم
مخالفا لنيتهم فلم يصح نية الاقامة فيقصرون وعلى هذا كل من اراد ان يخرج الى موضع قريب
لحاجة ويقصد مكانا ابعد منه مقدار سفر يقصر ويفطر لا يجوز له ذلك لان حاله يخالف قصده
وكذا نية الاقامة من اهل الكلأ لا يصح لان حالهم يبطل عزيمتهم فان كانوا في خيام فعن ابي يوسف
روايتان في رواية يصيرون مقيمين لانه محال ان يكونوا مسافرين ابدا والله اعلم بالصواب
باب مسائل متفرقة رجل ام قوما في ليلة مظلمة بالتحري ووقع تحري الامام
الى المشرق ووقع تحري القوم الى جهات مختلفة وكلهم لم يعلموا بحال الامام جازت
صلوتهم الا صلاة من تقدم الامام لان القبلة حالة الاشتباه ما وقع تحريه اليها لقوله عز وجل
فاينما تولوا فثم وجه الله اي رضى الله نزلت الاية حالة الاشتباه فان علموا بحال الامام
لم تجز صلوتهم لانهم زعموا ان صلوة الامام فاسدة والبناء على الفاسد فاسد رجل
صلى ولم ينو امامة النساء لم يصح اقتداء المرأة به عندنا خلافا لزفر رحمه الله لانه لو صح الاقتداء
بالنيابة يقوم بجنب الامام او بجنب واحد من القوم فتفسد صلوته بالمحاذاة وانه ضرر فلا يلزم
ذلك الا بالتزامه بنية امامتها ولم توجد حتى لو لم تلتزم على احد فان لا تحاذي احدا
فيه روايتان والاظهر انه لا يصح الاقتداء الامام اذا احدث وخرج من المسجد وخلفه
رجل واحد تعين للخلافة للاستخلاف وان لم يستخلفه كالخليفة اذا مات وله ابن واحد
يصلح للخلافة يتعين للخلافة وان لم يكن الذي خلفه صالحا للامامة فسدت صلاته وصلاة

الامام لا ينفرد وصلاة الليل مثنى واربع وست وثمان بتسليمة واحدة تجوز بغير كراهة لان بكل ذلك ورد الاثار عن النبي عليه السلام والزيادة على الثمان بالليل وعلى الاربع بالنهار مكروه اما الافضل فالاربع بالليل والنهار عند ابي حنيفة لان الوصل اولى من الفصل ولهذا لو نذر ان يصلي ركعتين وركعتين اربعا بتسليمة واحدة لخرج عن العهدة ولو نذر ان يصلي اربعا بتسليمة واحدة فصلاها بتسليمتين لا يخرج عن العهدة وعندهما مثنى بالليل واربعا بالنهار افضل اعتبارا بالتراويح وعند الشافعي رحمه الله مثنى مثنى بالنهار والليل افضل

## باب صلوة الجمعة

الجمعة اختصت بشرائط ستة لم تشترط في غيرها من الصلوات الخطبة والجماعة والوقت ولا خلاف فيها والوالي والمصر شرط عندنا خلافا للشافعي رحمه الله والسادس الاداء على سبيل الاشتهار حتى ان امير الو اغلق باب الحصن وصلى فيه الجمعة مع اصحابه لا تجوز امام يصلي الجمعة فنفر الناس كلهم او بقي معه من لا ينعقد بهم الجمعة كالنسوان والصبيان فان كان قيد الركعة بالسجدة اتم الجمعة عندنا خلافا لزفر هو يقول الجماعة شرط فيشترط دوامها كالطهارة ولنا ان الجماعة شرط افتتاح الصلاة كالخطبة فان الامام لو احدث بعد الافتتاح واستخلف من لم يشهد الخطبة اجزاه كذا ههنا وان لم يقيد الركعة بالسجدة حتى نفروا فعندهما اتم الجمعة لان الافتتاح حصل بالجماعة وعند ابي حنيفة رحمه الله يفتتح الظهر لكن الجماعة شرط افتتاح الصلوة وذلك لا يتحقق الا بافتتاح كل ركن يوجد به الصلاة وذلك بالتقييد بالسجدة وان بقي خلفه ثلثة وهم عبيد او مسافرون اتم الجمعة عندنا لان هؤلاء يصلحون اماما فاولى ان يصلحوا مقتديا الا ترى ان السلطان لو امر عبدا يصلي بهم الجمعة اجزاه لقوله عليه السلام اسمعوا واطيعوا ولو امر عليكم عبد حبشي اجدع وعند الشافعي رح لا بد من اربعين رجلا احرارا مقيمين وعند ابي يوسف رحمه الله ثلثة مع الامام فلو صلى الظهر في منزله وهو مقيم او مسافر او عبد او امراة او مريض ثم ادرك الجمعة انتقض



انتقض ظهره بالاتفاق وان لم يدرك الجمعة لكن خرج من منزله وكان الامام في الصلوة فكذلك انتقض ظهره عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لم ينتقض لان الظهر قد صح وانما ينتقض ليتمكن من اداء الجمعة فاذا لم يتمكن لو انتقض ينتقض مقصودا وانه لا يجوز ولابي حنيفة رحمه الله انه امر بالسعي الى الجمعة فكان من ضرورته انتقاض الظهر لان الجمعة مع قيام الظهر على الجواز لا يتصور ويكره ان يصلي جماعة من اهل المصر الظهر بجماعة في سجن او غيره لانه يخل بالجمع العظيم الا ترى انه لا تستحب الجمعة في موضعين في المصر فهذا اولى الحاج اذا صلى الجمعة بمنى وهي قرية فان كان الخليفة حاضرا او امير مكة اجزاهم وان كان غيرهما من السلاطين لا يجوز لانه لا ولاية لهم على ذلك الموضع وعند محمد رحمه الله لا يجوز بكل حال لان المصر شرط وذلك ليس بمصر وهما يقولان انه موضع الاقامة ويصير مصرا في موسم الحج بخلاف عرفات لانه ليس موضع الاقامة وتكلموا في المصر قال بعضهم كل موضع فيه مفتي ووالي او قاضي فهو مصر وعن عبد الله البلخي رحمه الله كل موضع يكون فيه جمع لو اجتمعوا في اكبر مساجدهم لم يسعهم فهو مصر امام خطب يوم الجمعة بالحمد لله او سبحان الله اجزاه في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا بد من كلام يسمى خطبة عرفا لقوله عليه السلام انما قصرت الجمعة لمكان الخطبة وعند الشافعي رحمه الله لا بد من خطبتين كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ولابي حنيفة قوله عز وجل فاسعوا الى ذكر الله والله اعلم اي الى استماع الخطبة امر بمطلق الذكر وفعل الرسول عليه السلام يحمل على اكمال السنة دون الركنية كيلا يودي الى نسخ الكتاب

## باب العيدين

وما يتصل بهما عيدان اجتمعا في يوم واحد يعني ان العيد كان في يوم الجمعة فالجمعة فريضة وصلاة العيدين واجبة لا يجوز تركها وانما سمي سنة لانه عرف وجوبه بالسنة ويجهر بالقراءة في الجمعة والعيدين رواه النعمان بن بشير وزيد بن ارقم وابو واقد الليثي ولا يجهر في الظهر والعصر يوم عرفة بعرفات لان الاثر ورد بالاخفاء

ان صلوة العيد واجبة وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وهو الاصح لمواظبة النبي عليه السلام على ذلك من غير ترك وهذا دليل الوجوب دليل نهاية عفي عنه نظام الدين

والخطبة فيها ليس بامر لازم وانما كان لتعليم مناسك الحج كخطبة يوم العيد بخلاف خطبة
الجمعة فانها شرعت خلفا عن شطر الصلاة فكان لازما الحاج اذا صلى الظهر يوم عرفة في
منزله وحده او بجماعة ثم اراد ان يصلي العصر في وقت الظهر مع الجمع العظيم خلف
امام مكة لا يجزيه العصر الا في وقتها عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجزيه لهما ان جواز تقديم
العصر على وقته انما كان لحق الوقوف ليتمكن من الوقوف على وجه اقامة السنة بالدعوات
في كل موضع فارغ البال فيجوز تقديم العصر لكل من له وقوف ولابي حنيفة رحمه الله ان تقديم
العصر على وقته مخالف للقياس فلا يجوز الا فيما ورد به النص والنص انما ورد في المحرم بالحج
بشرط اداء الظهر مع الامام الاعظم ولهذا سمي هذا جمعا لانه يجمع بين الظهر والعصر اداؤهما
خلف الامام في وقت الظهر فما وراءه بقي على اصل القياس وتكبيرات ايام التشريق
من صلوة الفجر من يوم عرفة الى صلوة العصر من يوم النحر وهو ثمان صلوات عند ابي حنيفة رح
وهو قول ابن مسعود رضي الله عنه وعندهما الى صلوة العصر من آخر ايام التشريق وهو ثلث
وعشرون صلوة وهو قول علي رضي الله عنهما اخذا بالاكثر احتياطا ولابي حنيفة رح
ان الاصل في الثناء الاخفاء لانه ابعد من الريا فكان الجهر بدعة فالاخذ بالاقل اولى ثم عند
ابي حنيفة رحمه الله انما شرع هذا التكبير على اثر الصلوات المكتوبات بالجماعات على الرجال
المقيمين في الامصار حتى لا يجب بعد التطوعات وبعد العيدين لانها سنة ويجب بعد الجمعة
لانها فريضة ولا على المسافر الا اذا صلى خلف مقيم ولا على المراة الا اذا صلت خلف رجل
وعندهما يجب على كل من صلى المكتوبة لانه تبع المكتوبة ولابي حنيفة رحمه الله قول علي رضي الله عنه
لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع والمراد من التشريق تكبير ايام التشريق
ولو سها الامام عن التكبير وخرج من المسجد كبر القوم لانه شرع على اثر الصلوة لا في حرمتها
فكان الامام فيه مستحبا لا حتما والتعريف الذي يصنعه الناس بالبصرة وهو ان يجتمع الناس
في موضع تشبها باهل عرفات ليس بشيء لانه لم يعرف قربة الا في مكان مخصوص والله اعلم بالصواب

قال شمس الائمة هذه الاضافة انما تستقيم على قولهما لان بعض التكبيرات يقع في ايام التشريق وعلى قوله لا يقع شيء من التكبير فيها فلا تستقيم الاضافة لكن ادنى الملابسة كاف في الاضافة وقيل التشريق اسم لصلوة العيد لانها تؤدى عند اشراق الشمس وارتفاعها معظم الدين



بالصوا

## باب حمل الجنازة

قال رحمه الله يقوم الامام بحذاء الصدر في صلوة
الجنازة على الرجل والمراة لانه موضع اشرف الاعضاء وهو القلب الذي هو محل الايمان
يشير الى انه يشفع بالايمان وفي رواية الحسن رحمه الله يقوم للرجل بحذاء راسه وللمراة بحذاء
وسطها وصلوة الجنازة اربع تكبيرات عند اهل السنة وما زاد عليه منسوخ لان النبي
عليه السلام كبر اربعا في آخر صلوة صلاها على امراة من الانصار والادعية بين
التكبيرات معروفة وان كان الميت صبيا يقول بعد التكبيرة الثالثة اللهم اجعله لنا فرطا
اللهم اجعله لنا ذخرا اللهم اجعله لنا شافعا ولا يستغفر له لانه لا ذنب له قوم صلوا
على جنازة ركبانا في القياس يجزيهم لانه دعاء وفي الاستحسان لا يجزيهم لانه صلاة من
وجه ولا باس بالاذن في صلاة الجنازة وهو ان ياذن الولي لغيره بالامامة وفي
بعض النسخ لا باس بالاذان وهو الاعلام لصلوة الجنازة صبي سبي من دار الحرب
ومات فان كان معه احد ابويه فهو كافر لا يصلى عليه لانه تبع له في احكام الدنيا وان لم يكن
معه احد ابويه او كان وهو مسلم يصلى عليه لانه يحكم باسلامه تبعا لاحد ابويه المسلم
او للدار ومن ولد ميتا يغسل ولا يصلى عليه والاولى ان يكفن الرجل في ثوبان ازار ولفافة
ويستدل بقول ابي بكر رضي الله عنه كفنوني في ثوبي هذين والسنة ثلثة اثواب ازار
وقميص ولفافة فيبسط اللفافة اولا وهو من القرن الى القدم ثم يبسط عليه الازار
وهو يستر من القرن الى القدم ثم يلبسه القميص وهو يستر من المنكب الى القدم
ان كان وان لم يكن فلا باس به ويوضع الميت على الازار بعد ما البس له القميص
او يوضع على الازار اولا ثم يقمص ثم يعطف الازار من قبل اليسار ثم من قبل اليمين
كما في حال الحيوة ثم اللفافة كذلك وفي حالة الضرورة يكفن فيما يوجد لما روي ان حمزة
رضي الله عنه استشهد وعليه نمرة اذا غطي بها راسه بدت قدماه واذا غطي بها قدماه
بدى راسه فغطي بها راسه وجعل على قدميه الاذخر والاكتفاء بكفن الكفاية

عند قلة المال وكثرة العيال احسن وادنى كفن المرأة ثلثة اثواب ثوبان وخمار
والسنة خمسة اثواب درع وهو القميص وازار وخمار ولفافة وخرقة فوق ثدييها فانه
تلبس الدرع اولا وتجعل شعرها ظفيرتين وتسدل اى ترسل على صدرها فوق الدرع ثم تجعل
الخمار فوق ذلك ثم تعطف الازار ثم اللفافة ثم تجعل الخرقة فوق بطنها وثدييها ثم السنة
في حمل الجنازة ان يحملها اربعة كذا روى في حديث ابن عباس رضي الله عنه وعند الشافعي رح
السنة ان يحملها رجلان يضع السابق منهما مقدم الجنازة على اصل عنقه ويأخذ عمودي
الجنازة بيديه والاخر يضع مؤخرها على اصل صدره ويأخذ عموديها بيده لان جنازة سعد
ابن معاذ رضي الله عنه كذلك حملت وانا نقول كان ذلك لزحام الناس والملائكة روى ان
النبي عليه السلام كان يمشي على رؤس اصابعه واذا اردت الكمال السنة ينبغي ان تحمل
الجنازة من الجوانب الاربع فيبدأ بالمقدم الايمن فيضعه على يمينك ثم تدفعها الى غيرك وتضع
المؤخر على يمينك ثم تدفعها الى غيرك ثم تجيء الى المقدم الايسر وتضع على يسارك ثم المؤخر الايسر على
يسارك فتحمل في كل جانب عشر خطوات فيكون يمين الميت على يمين الحامل ويساره لما روى
عن النبي عليه السلام انه قال من حمل الجنازة من جوانبها الاربع غفر له مغفرة موجبة قال
محمد رحمه الله رأيت اباحنيفة رضي الله عنه حمل الجنازة على نحو ما قلنا وكان ذلك لتواضعه
ويسجى قبر المرأة بثوب سترا لها ولا يسجى قبر الرجل ويكره الاجر في اللحد لانه من اثار النار ولا
بأس باللبن والقصب وقد رخص اسمعيل الزاهد رحمه الله في الاجر خلف اللبن مع وبارنا
واوصى به واللحد هو السنة عندنا وهو ان تحفر في جانب القبر حفيرة ويوضع الميت فيه
ثم ينصب اللبن على اللحد وعند الشافعي رحمه الله السنة هو الشق كما يفعلون في ديارنا لرخاوة
الارض فانها لا تطيق اللحد فان تعذر اللحد فلا بأس بتابوت لكن السنة ان يفرش التراب
فيه ثم يوضع الميت فيه كافر مات وله ولي مسلم فانه يغسله ولا يراعي سنة الغسل ويلفه في
ثوب ويحفر حفيرة ويلقيه فيها وان لم يكن له ولي دفع الى اهل دينه فعلوا به ما شاؤوا باب

**باب الشهيد.** قتيل اهل الحرب او اهل البغي او قطاع الطريق باي شيء قتل
مباشرة او تسبيبا كان شهيدا ولا يغسل لان شهداء احد كلهم ما قتلوا بالسيف والسلاح
ويصلى عليهم لان النبي عليه السلام صلى على شهداء احد وعند الشافعي لا يصلى عليهم لان
السيف محاء للذنوب فاغنى عن الشفاعة وكل من ارتث يغسل والارتثاث ان ينال
راحة من راحات الدنيا فيخف اثر الظلم وشهداء احد لم يرتثوا حتى روى ان كاس الماء كان
يدار عليهم ولم يشربوا خوفا من نقصان الشهادة ولو اكل او شرب او حمل من المعركة حيا
ثم مات او اواه خيمة او فسطاط او عاش يوما يصير مرتثا وكذلك اذا اوصى كان مرتثا
عند ابي يوسف خلافا لمحمد رحمهما الله وينزع عنه الحشو والفرو والسلاح والقلنسوة
والخفان لان ذلك ليس من جنس الكفن ويزيدون وينقصون ما شاؤوا وكذلك اذا قتل
مسلم بالسلاح ظلما لا يغسل لانه في معنى شهداء احد وعند الشافعي رح يغسل فان قتل
بالمثقل فلا يغسل عندهما لان فيه القصاص وعند ابي حنيفة رح يغسل لان عنده يجب
الدية جنب قتل شهيدا لا يغسل عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان ما كان واجبا
بسبب الجنابة سقط بالموت والثاني لم يجب بسبب الشهادة وعند ابي حنيفة رح يغسل
لما روى ان حنظلة رضي الله عنه قتل جنبا فغسلته الملائكة وكان ذلك للتعليم والحائض والنفساء
اذا طهرتا ويوم الانقطاع ثم قتلتا فهو على الخلاف وان قتلتا قبل انقطاع الدم فعندهما
لا يغسلان وعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان والاصح انهما يغسلان لان الدم ينقطع
قبل الموت **باب في حكم المسجد** رجل جعل مسجدا وتحته سرداب له او لغيره
او جعل السفل مسجدا والعلو منزلا له او لغيره وعزله عن ملكه وجعل بابه الى الطريق
الاعظم لم يصر مسجدا فيباع ويورث لان المسجد ما يخلص لله تعالى ولم يخلص ههنا لان العلو
حق في السفل من حيث كونه موضع قرار العلو حتى لو كان السرداب لمصالح المسجد يصير
مسجدا كما في مسجد بيت المقدس وروى عن ابي يوسف رح انه اجاز ان يكون السفل

مسجدا او العلو منزلا او لم يجز علي عكسه لان الاصل هو السفل وروى عن محمد رحمه الله
انه لما دخل الري وراى ضيقهم في الابنية اجاز ذلك كله ولو جعل وسط داره مسجدا
واذن للناس بالدخول فيه لم يصر مسجدا حتى يباع ويورث ويكره البول على سطحه
لان طريق الدخول له فلم يخلص لله تعالى ولو جعل ارضه مسجدا لا يباع ولا يورث لانه صار
لله تعالى ويكره المجامعة فيه والبول والخلوة على سطحه وكذلك يكره الوقوف عليه للجنب
والحائض لان له حكم المسجد وعند ابي حنيفة رح يشترط التسليم الى المتولي او اداء
الصلوة بجماعة وعند محمد رحمه الله صلوة الواحد تكفي وعند ابي يوسف رح التسليم
ليس بشرط وقد عرف في موضعه ويكره غلق باب المسجد لان فيه منع المصلين عن العبادة
فيه وفي زماننا لا بأس في غير اوقات الصلوة لانه لم يؤمن على متاع المسجد ولا بأس
بنقش المسجد بالجص والساج وماء الذهب من مال نفسه لانه تزيين لله تعالى والصرف
الى المساكين افضل فان سقف مسجد رسول الله عليه السلام كان من جريد النخل
والتجصيص حسن لانه يحكم البناء والنقش من مال المسجد لانه تضييع ولو جعل فيه
تمثالا مقطوع الراس فلا بأس به لانه ليس بتمثال بلا رأس والله اعلم بالصواب

## كتاب الزكوة

لا زكوة في مال الضمار عندنا خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله وهو
المدفون في الصحراء اذا نسي مكانه والدين المجحود والمغصوب المجحود اذا لم يكن له بينة ثم صار
له بينة بان اقر عند انسان والمال المفقود والعبد الآبق لقول علي رضي الله عنه لا زكوة
في مال الضمار اي غير المنتفع به مأخوذ من قولهم بعير ضامر وان كان مدفونا في البيت
يجب الزكوة فيه بالاجماع لان طلبه متيسر والمدفون في ارض او كرم اختلف المشايخ
فيه واما الدين على المفلس المقر فهو نصاب عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وعند محمد رحمه الله ليس بنصاب ان قضى القاضي بافلاسه والطحاوي رح لم يشترط
هذا الشرط على قول محمد وهذا بناء على ان عند ابي حنيفة رحمه الله الافلاس لا يتحقق في حالة



الحيوة وعند محمد رحمه الله يتحقق وعند ابي يوسف رحمه الله وان كان يتحقق لكن استحسن في
حق الزكوة احتياطا وكذلك وجوب صدقة الفطر بسبب العبد الآبق والعبد الضال
والمغصوب على هذا الخلاف رجل اشترى عبدا للتجارة ثم يكون للتجارة لان النية اقترنت
بالعمل ولو نواه للخدمة بعد ذلك لم يبق للتجارة حتى يبيعه لان نية ترك التجارة اقترنت
بالعمل وهو ترك التجارة ولو نواه للتجارة حتى يبيعه لان نية التجارة لم تقترن بعمل التجارة
فاذا باعه يضم ثمنه الى ما عنده من النصاب فيكون في الكل زكوة ولو ورث مالا ونوى
التجارة لم يكن للتجارة لان النية لم تقترن بالعمل اصلا ولو اوصى له بمال فقبل بعد موت
الموصي ونوى للتجارة او وهب له فقبض ونوى للتجارة او ملكت المرأة بنكاح او ملكه
الزوج بسبب الخلع او بالصلح عن دم العمد ونوى للتجارة لم يكن للتجارة عند محمد رحمه الله
ويكون للتجارة عند ابي يوسف رحمه الله وقيل الخلاف على عكس هذا ولا يعطي زكوة ماله لكل
فقير الا لامرأته وولده وولد ابنه ووالديه لان المنافع مشتركة بينهم فلا ينقطع حقه من كل
وجه فلا يخلص لله تعالى وكذا لا يعطي عبده ومدبره ومكاتبه وام ولده ولا عبدا اعتق بعضه
لما قلنا وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يعطي اعتق بعضه لانه حر عليه دين عندهما ولا تعطي
المرأة زوجها عند ابي حنيفة رحمه الله لان المنافع مشتركة بينهما فلا يخلص لله تعالى وقالا تعطي
لحديث زينب امرأة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه فقالت يا رسول الله اني اتصدق
على زوجي فقال لك اجران اجر الصلة واجر الصدقة وابو حنيفة رحمه الله يحمل هذا على صدقة
التطوع ولا يعطي ذميا لقوله عليه السلام خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم لان
الكناية انصرفت الى المسلمين في الاغنياء فكذلك في الفقراء ويعطي الذمي ما سوى الزكوة
يعني صدقة الفطر والكفارات والنذور وغيرها وقال الشافعي رح لا يجوز وهو رواية عن
ابي يوسف رح اعتبارا بالزكاة ولنا ان التخصيص هو قوله عليه السلام ردها بقي ما وراء
الزكوة لا غير رجل له مال يبلغ قيمته مائتي درهم وهو فاضل عن حاجته الا انه عين معدة للتجارة

لم يجب عليه الزكوة لانعدام وصف التجارة ولكن يحرم عليه اخذ الزكاة ويجب عليه صدقة الفطر
والاضحية ويحل اخذ الزكاة لمن له اقل من مائتي درهم لانه ليس بغني ويكره ان يعطي الفقير من
الزكوة مائتي درهم وان اعطيته اجزاك وقال زفر رحمه الله لا يجوز لحصول الاداء الى الغني
وانا نقول الغني انما يثبت بعد القبض وثبوت الملك له والاداء يصادف الفقير فيجوز
ولا بأس بان يعطيه اقل من مائتي درهم وان تغنيه عن قوت يومه كان احب وخمس الغنيمة
يقسم على ثلثة اسهم سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابناء السبيل وعند الشافعي رح
على خمسة اسهم ثلثة على نحو ما ذكرنا وسهم للخليفة وسهم لبني هاشم يستوي فيه الفقير والغني
والصدقات تصرف الى ثمانية اصناف كما قال الله تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين
والعاملين عليها وهو عامل الصدقات والمؤلفة قلوبهم وهم كانوا في عهد النبي
عليه السلام كان يعطيهم ليغريهم على الاسلام ثم نسخ سهمهم في عهد ابي بكر وهم عيينة
بن حصن الفزاري والاقرع بن حابس التميمي وعلقمة ابن علاثة وصفوان بن امية وعباس
بن مرداس السلمي فاعطاهم ابو بكر خطا فجاؤا به الى عمر ليشهد فمزق الخط وقال انما كان
يعطيهم الرسول عليه السلام حين كان بالاسلام ضعف واليوم اعز الله تعالى الاسلام
واهله وليس بيننا وبينكم الا السيف فجاؤا الى ابي بكر رضي الله عنه وقالوا انت الخليفة
ام عمر فقال رضي الله عنه وعنهم اجمعين عمر ان شاء والرقاب هم المكاتبون والغارمين
المديونين وفي سبيل الله الغزاة وابن السبيل الغرباء والفقير الذي عنده ما يغنيه عن
السؤال والمسكين الذي لا شيء له ويحتاج الى السؤال وقد قيل على العكس وعند الشافعي رح
يصرف الى السبعة حتما وعندنا جوازا حتى لو صرف الى صنف واحد يجوز عندنا وعنده
لا يجوز وهو يحمل النص على الاستحقاق لهؤلاء ونحن نحمله على الجواز ويعطي العامل ما يكفيه
واعوانه وان كان العامل هاشميا لا يحل لانه في حقه صدقة من وجه اجرة من وجه
ومن حيث كونه صدقة يكون غسالة الناس فيحرم عليه كرامة له وان كان العامل غنيا يحل له

لانه لا يحرم عليه باعتبار شبهة الصدقة **باب صدقة السوائم** رجل له خمس وعشرون من
الفصلان وثلثون من العجاجيل واربعون من الحملان كان ابو حنيفة رح يقول اولا
يجب فيها ما يجب في المسان وبه اخذ زفر رح ثم رجع وقال يجب واحدة منها وبه اخذ ابو
يوسف رحمه الله ثم رجع وقال لا يجب شيء فيها وبه اخذ محمد رح ولو كانت فيها مسنة يجب
في الكل بالاجماع زفر رحمه الله يقول النص ورد باسم الابل وانه يتناول الصغير والكبير وابو يوسف
يقول لو وجب فيها مسنة ربما يبلغ قيمته جميع النصاب او اكثره فيؤدي الى الاجحاف الكثير
في القليل وانه عسر فيجب واحدة منها دفعا للضرر عن الملاك ومحمد رح يقول ايجاب المسنة
غير ممكن لما قال ابو يوسف رحمه الله والصغير لا يدخل في الايجاب لقوله عليه السلام عد عليهم
السخلة ولا تأخذها منهم فامتنع الوجوب ضرورة وعن ابي يوسف رحمه الله في خمس فصلان
ثلث روايات في رواية لا يجب شيء حتى يبلغ خمسا وعشرون يوجد منها واحدة ولا يجب
في الزيادة على خمس وعشرين الى ستة وستين فاذا بلغت ستة وسبعين يجب فيها
ثنتان منها وفي رواية يجب في الخمس خمس فصيل وفي العشر خمسا فصيل هكذا وفي رواية
ينظر في الخمس الى قيمة شاة وسط والى قيمة خمس فصيل واحد فيجب اقلهما وفي العشر ينظر الى
قيمة شاتين وسطين والى خمسة قيمة خمسي فصيل واحد هكذا الى عشرين وصورة المسئلة
عند ابي يوسف رحمه الله اذا كانت الابل من النوق فمضى عشرة اشهر فولدت اولادا
فهلكت الامهات وتم الحول على الاولاد والخوارج واهل البغي اذا اخذوا زكوة السوائم
من اصحابها واخذوا الخراج ايضا لا يؤخذ منهم الخراج ثانيا لانهم يستحقون للخراج فانهم
مدفعون عن الاسلام ويغزون فوصل الحق الى المستحق واما الزكوة فكذلك لا تؤخذ منهم
ثانيا لان الاخذ لامام اهل العدل كان لاجل الحماية وقد ضيعهم لكن يفتون ان يؤدوا
ثانيا فيما بينهم وبين الله تعالى لانا نعلم يقينا انهم لا يصرفونها مصارفها وقال بعضهم اذا نوى
الزكوة عند اخذهم لا يؤدي ثانيا وكذلك كل سلطان ظالم لا يؤدي الصدقات الى الفقراء فاذا

نوى المالك الزكاة عند اخذهم لا يجب ان يؤدي ثانيا لانه لو حوسب مالهم
من الخزائن بما عليهم للناس يزيد ما عليهم على ما لهم من الخزائن فكانوا فقراء امرأة
او صبي من بني تغلب له سائمة يؤخذ الزكاة مضعفا من المرأة دون الصبي
لان المأخوذ زكاة في حق المأخوذ منه خراج في حق الآخذ لان بني تغلب قالوا
في عهد عمر رضي الله عنه انا لا نقبل الخراج والجزية لكن نقبل الزكاة المضاعفة فقال
عمر رضي الله عنه هذه جزية سموها ما شئتم ونحن نعاملهم بما يعتقدون وهم يعتقدونه
زكاة والزكاة تجب على المرأة دون الصبي والله اعلم

## باب فيمن يمر على العاشر

رجل مر على عاشر الزكاة بمال التجارة او السائمة فقال لم يحل على الحول او علي دين
ولا زكاة علي وحلف صدق لانه انكر الوجوب على نفسه وان قال اديته في المصر الى
الفقير وحلف صدق في مال التجارة ولا يصدق في السائمة لان حق اخذ زكاة
السائمة للسلطان فلا يقدر من عليه الزكاة على ابطال حق عامل السلطان فيأخذ
منه ثانيا والزكاة هو الثاني لا الاول والاول يكون نفلا وان قال اديته الى عاشر آخر
فان لم يكن في تلك السنة عاشر آخر لا يصدق وان حلف لانه ظهر كذبه بيقين وان كان
عاشر آخر صدق اذا حلف وفي بعض المواضع شرط ان يأتي بخط البراءة ولم يشترط
ههنا فاذا اتى بخط البراءة ولم يحلف يصدق وقالا لا يصدق ما لم يحلف وكذلك الذمي
يصدق فيما يصدق فيه المسلم لانه كالمسلم في هذه الاحكام الا انه يضعف عليه حتى
يؤخذ من المسلم ربع العشر ومن الذمي نصف العشر ومن الحربي العشر هكذا قضى
عمر رضي الله عنه ولا يصدق الحربي في شيء لانه ليس كالمسلم في احكام المسلمين الا اذا
كان معه جواري فيقول هؤلاء امهات اولادي فلا يؤخذ منه شيء لانهن
صرن امهات اولاد باقراره فلم يبق من مال التجارة رجل مر على عاشر بمائة درهم
واخبر ان له مائة اخرى في منزله لم يعشره شيئا لان هذه المائة التي في حانوته ليست



ليست بنصاب وما في بيته ليست في حمايته وحق الاخذ بسبب الحماية حربي
مر على العاشر بمال فالحاصل في هذا انه ينظر ان علم انه لا يأخذ اهل الحرب من تجارنا
شيئا من القليل والكثير لا نأخذ من تجارهم شيئا من القليل والكثير وان علم انهم
يأخذون من تجارنا من القليل والكثير قدرا معلوما فيأخذ منهم ذلك القدر سواء
كان اكثر من العشر او اقل فيعامل مع تجارهم مثل ما يعاملون مع تجارنا وان لم يعلم
هل يأخذون منا او لا يعلم كم يأخذون منا يؤخذ منهم العشر لقول عمر رضي الله عنه
فان اعياكم فالعشر اي لا تعلمون كم يأخذون منا حربي مر على العاشر بمال فانه
يعشره ولا ينتظر به مضي الحول لانه انما يؤخذ منه بازاء الامان وهو محتاج الى الامان
وان مر عليه مرة اخرى قبل ان يرجع الى داره لم يعشره ثانيا حتى يحول الحول لانه
بالمرة الاولى استفاد الامن حولا وامانه باق فان رجع الى دار الحرب ثم عاد في
يومه ذلك عشره ثانيا لانه لما رجع الى دار الحرب انتهى امانه فاذا عاد يجدد الامان
ولو مر الحربي بخمر وخنزير عشر الخمر يعني يأخذ منه عشر قيمته ولا يعشر الخنزير عند ابي
حنيفة رحمه الله لوجهين احدهما ان اخذ قيمة الخمر ليس كاخذ الخمر لان الخمر له قيمة
من جنسه حقيقة وحكما وهو الخل لانه من ذوات الامثال فتمكن من اخذ اما اخذ
قيمة الخنزير كاخذ الخنزير حكما لانه لا قيمة له من جنسه لانه من ذوات الامثال
فلم يتمكن والثاني ان حق الاخذ بسبب الحماية وللسلطان ولاية حماية الخمر لنفسه
ليخللها فكذلك له ولاية حماية خمر الحربي التاجر فيأخذ العشر اما ليس له ولاية
حماية الخنزير اصلا فلا يأخذ عشره وعند الشافعي رحمه الله لا يعشرهما لانه لا قيمة
لهما في حق الآخذ وعند زفر رحمه الله يعشرهما لان لهما قيمة في حق الدافع وقال
ابو يوسف ان مر بهما جملة يعشرهما لان الخنزير صار تبعا للخمر وان مر بالخمر وحدها
عشرها وان مر بالخنزير وحده لا يعشره كما قال ابو حنيفة رح المضارب والمستبضع

والعبد المأذون اذا مروا على العاشر بمال التجارة لا يعشرهم عندهما وهو قول ابو حنيفة رح
اخرا لانهم في اداء الزكوة ليسوا بمالكين رجل مر على عاشر الخوارج فعشره يعشره الامام
العدل ثانيا لان التقصير جاء من قبله **باب في خراج رؤس اهل الذمة** قال ابو حنيفة رح
كل شيء اخرجته الارض العشرية ففيه العشر قليلا كان او كثيرا سواء كان لها ثمرة باقية
كالحبوب او ليس لها ثمرة باقية كالخضراوات الا ما لا يستنبت به الارض كالحطب والقصب
والحشيش لقوله تعالى واتوا حقه يوم حصاده الاية ولقوله عليه السلام ما سقته السماء
ففيه العشر مطلقا من غير فصل وعندهما لا يجب فيه حتى يبلغ نصابا وهو خمسة
اوسق فيما يدخل تحت الكيل ليثبت له الغنى والوسق ستون صاعا كل صاع
اربعة امناء وهو صاع النبي عليه السلام وان كان شيئا لا يدخل تحت الكيل نحو
القطن والزعفران والعسل فعند ابي يوسف رح يعتبر القيمة ان بلغت قيمته خمسة
اوسق من ادنى ما يكال كالجاورس والارز يجب العشر والا فلا وعند محمد رحمه الله
يعتبر خمسة امثال مما يقدر به ذلك الشيء في المعاملات ففي العسل خمسة افراق والفرق
ثمانية عشر منا وفي رواية خمسة امناء وفي الزعفران والسكر خمسة امناء وفي القطن
خمسة احمال كل حمل ثلثمائة من وعندهما لا شيء في الخضر والفواكه لقوله عليه السلام
ليس في الخضروات صدقة وابو حنيفة رحمه الله يحمل هذا على الزكوة ومن وجب عليه
العشر فاراد ان يرفع من الخارج المؤنة من اجرة البقر والسقي والدولاب وغيره
ليس له ذلك لان الشرع حط عنه نصف الواجب باعتبار المؤنة بقوله وما سقي
بغرب او دالية او سانية ففيه نصف العشر ولو رفعت المؤنة يبقى الباقي بلا مؤنة
فينبغي ان يجب عشر كامل كما اذا سقي بماء السماء ولو استنمى رجل ارضه بقوائم الخلاف
او بالقصب ويقطع في كل سنة او سنتين او ثلاث سنين يجب فيه العشر عند
ابي حنيفة رحمه الله وما يوجد في الجبال من الثمار ففيه العشر عند ابي حنيفة لحصول النماء

النماء تغلبي له ارض عشر يجب عليه عشران فان عمر رضي الله عنه قضى على بني تغلب
بتضعيف العشر وسماه خراجا فان اسلم التغلبي او اشترى منه مسلم او ذمي فعند
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يبقى العشر مضاعفا لان هذا بمنزلة خراج المقاسمة وهو ان
يقسم الخارج بين السلطان وبين صاحب الارض والاسلام ينافي ابتداء
الخراج اما لا ينافي بقاء الخراج كخراج الموظف وهو ما وضعه عمر رضي الله عنه على
كل جريب درهم وقفيز لا يبطل بالاسلام كذا هنا وعند ابي يوسف رحمه الله ان اسلم
التغلبي او اشترى منه مسلم سقط التضعيف ويجب عشر واحد لزوال الموجب
للتضعيف وان اشتراه ذمي يبقى التضعيف لانه من اهل ان يضعف عليه كما اذا مر
على العاشر بمال التجارة مسلم له ارض عشر فاشتراها منه ذمي فعند ابي حنيفة رحمه الله
يصير خراجيا لان الذمي ليس من اهل العشر عنده وعند ابي يوسف رح يضعف العشر
وعند محمد رح يبقى عشرا واحدا ولا يتغير فان اسلم الذمي او اشترى منه مسلم فعند ابي
حنيفة رحمه الله يبقى خراجيا لان الاسلام لا ينافي بقاء الخراج وعند ابي يوسف رح
عاد الى عشر واحد لزوال الموجب للتضعيف وعند محمد رح لم يتغير الوظيفة فلو باع المسلم
الارض العشرية من ذمي فاخذها مسلم بالشفعة يجب عشر واحد بالاجماع لان الاخذ
بالشفعة تحويل الصفقة الى نفسه فصار كان الشفيع المسلم اشتراه من المسلم
وكذلك اذا رد على البائع بفساد البيع عاد الى عشر واحد مسلم او ذمي له دار
خطة فلا شيء فيها فان جعل المسلم داره بستانا فان سقاه من ماء العشر كماء السماء
والعيون والبحر ففيه العشر وان سقاه من ماء الخراج كماء الانهار التي يحتاج فيه
الى عمارة السلطان ففيه الخراج وهذا مشكل لان هذا ايجاب الخراج على المسلم
ابتداء وذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله في هذا الكتاب ان عليه العشر
بكل حال وهو الاظهر وان سقاه مرة من ماء العشر ومرة من ماء الخراج ففيه العشر

لانه احق بالعشر من الخراج وان جعل الذمى داره بستانا يوضع عليه الخراج
سواء اسقاها من ماء العشر او من ماء الخراج لان الكون بناه في العشر وهذا قول ابي
حنيفة رحمه الله وعندهما رحمهما الله تجوز ايجاب العشر على الكافر في الارض العشري
لكن عند ابي يوسف رح يضعف وعند محمد رح لا يضعف رجل له ارض خراج
فعطلها فعليه الخراج لان الخراج تعلق بالتمكن من الزراعة عند عدم الزرع
والتمكن ثابت واذا الزرع يتعلق بحقيقة الزرع حتى لو اصطلمها افة يسقط الخراج
وكذلك لو زرع الحبوب في ارض الزعفران فعليه خراج الزعفران وكذلك اذا
قلع اشجار البستان وزرع الحبوب فعليه خراج البستان لانه هو الذي
ضيع الزيادة ويوضع في ارض الزعفران ما يطيق لانه لم يرد فيه توظيف عمر رضي الله عنه
ونهاية الطاقة ان يجب نصف الخارج ولا يزاد عليه وليس في غير القير والنفط شيء
لانه ماء ولا عشر في الماء وان كان في ارض الخراج ويكون حول العين ارض يمكن
فيها الزراعة يجب الخراج في تلك الارض نخل في ارض خراج فلا شيء فيه اي في ذلك
الموضع الذي فيه النخل اما فيما وراء الموضع الذي فيه النخل من الارض الفارغة من
النخل ففيه الخراج لان الخراج انما يتعلق بالتمكن من الزراعة عند عدم الزرع ولا
تمكن من الزراعة في عين موضع النخل فاما فيما عدا موضع النخل وهي الارض الفارغة
عن النخل ففيه الخراج لان التمكن من الزراعة فيما عدا الموضع الذي فيه النخل ثابت
فامكن القول بلزوم الخراج وان كان في ارض العشر ففيه العشر لان النبي
عليه السلام قال لابي سيارة اد عشر نحلك ولان العشر يتعلق بالنماء حقيقة
وقد وجد ولا يجب الجزية على اهل الذمة الا على المعتمل وهو الذي يقدر على الكسب
سواء كان محترفا او لم يكن على المعسر اثنا عشر درهما وعلى الوسط اربعة وعشرون
وعلى الغني ثمانية واربعون وقال الشافعي رحمه الله دينارا واثنى عشر درهما

درهما من غير تفاوت لقوله عليه السلام لمعاذ رضي الله عنه حين بعثه الى اليمن خذ
من كل حالم وحالمة اي بالغ وبالغة دينارا او عدله معافر والمغفر ثوب مخطط باليمن
وجوه معافر ولنا ان عمر رضي الله عنه قضى على الترتيب الذي ذكرنا والمعسر من ملك
اقل من مائتي درهم والوسط من مائتي درهم الى عشرة الاف والغني من ملك عشرة
الاف درهم ويجب الجزية والخراج على مولى التغلبي النصراني وقال زفر رحمه الله لا يجب
الجزية والخراج لكن يجب في ارضه عشر مضاعف كما في ارض التغلبي لقوله عليه السلام
وان مولى القوم منهم الا ترى انه يحرم على مولى الهاشمي اخذ الزكوة كما يحرم على
الهاشمي الحاقا للمولى بهم كذا ههنا ولنا ان مولى التغلبي ليس بتغلبي وسقوط
الجزية والخراج عن التغلبي كان للتضعيف للتخفيف فالمولى لا يلحق به في التخفيف
كما في مولى الهاشمي فانه لا يجب الخراج والجزية على الهاشمي ومع هذا يجب على مولاهم بخلاف
حرمان اخذ الزكوة حيث الحق المولى بهم في حق هذا الحكم لانا عرفنا ذلك بالنص وهو
قوله عليه السلام لا تحل الصدقة لبني هاشم وان مولى القوم منهم والنص ورد في
هذه الحادثة **باب المعدن والركاز** المعدن اسم خاص لما في باطن الارض بخلق
الخالق والكنز اسم خاص للمكان مدفونا من جهة العباد والركاز اسم مشترك
بينهما ولهما رجل وجد ركازا اي معدنا من ذهب او فضة او رصاص في ارض
وجب الخمس سواء وجد في ارض مباحة او مملوكة لقوله عليه السلام وفي الركاز
الخمس اراد به المعدن ولان له حكم الغنيمة فان الغانمين حين قهروا الكفرة ثبتت
يدهم على ما في باطن الارض حكما لا حقيقة وفي الغنائم يجب الخمس للفقراء والمساكين وابن
السبيل كذا ههنا يجب احتياطا واما اربعة الاخماس فان كانت تلك الارض
ملكا لانسان فاربعة الاخماس لمالك الارض وان كانت الارض مباحة فاربعة
الاخماس يكون للواجد لان هذا المال له حكم الغنيمة وليس بغنيمة حقيقة فباعتبار

الحكم او جنبا فيه الخمس وباعتبار الحقيقة لم يكن اربعة الاخماس للغزاة علا بهما وان وجد
المعدن في دار فيه الخمس عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله للحديث وعند ابي حنيفة
رحمه الله لا يجب الخمس لان المعدن من اجزاء الارض ولا مؤنة في الدار فكذلك في اجزائها
بخلاف الارض لان فيها مؤنة الخراج والعشر فكذلك في اجزائها وان وجد كنزا فان
علم انه موضوع المسلمين وقد يعرف ذلك بالعلامة بان كتب عليه لا اله الا الله فحكمه
حكم اللقطة وان علم انه موضوع الكفرة يجب الخمس بكل حال سواء وجد في دار او ارض
للحديث اما اذا وجد في ارض فلا يشكل واما اذا وجد في دار لان الكنز ليس من اجزاء
الارض ليقال انه لو وجب الخمس يكون التبع مخالفا للاصل بخلاف المعدن على ما مر فاما
اربعة الاخماس فان وجد في ارض مباحة فهو للواجد لان هذا مال مباح سبقت اليه
يد الواجد فيكون له وان وجد في ارض مملوكة او في دار فكذلك للواجد عند ابي يوسف
رحمه الله لما قلنا وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله الاربعة الاخماس تكون للمختط له وهو
الذي ملكه السلطان هذه البقعة حين استولوا عليها لانه سبقت يده اليه وان مات
المختط له ينتقل الى ورثته وان لم يعرف المختط له يعرف الى اقصى مالك له يعرف في الاسلام
ولا ينتقل ذلك الى المشتري لانه ليس من اجزاء الارض بخلاف المعدن فانه ينتقل
من المالك الى المشتري بالبيع لانه من اجزاء المبيع ونظيره اذا اصطاد سمكة في بطنها
درة ملكها لانهما مباحان سبقت يده اليهما ولو باع السمكة لم تدخل الدرة في البيع لانها
ليست من اجزاء السمكة رجل دخل دار الحرب بامان فوجد في دار بعضهم ركازا
يرده الى صاحب الدار لانه ملك صاحب الدار ودخوله بالامان يمنعه من الخيانة
وان وجد في الصحراء فهو له لانه مباح لا ملك لاحد فيه ولا خمس فيه لانه ما اصابه
بطريق الجهاد ليكون غنيمة وليس في الفيروزج الذي يوجد في الجبال خمس لانه حجر وقال
صلى الله عليه وسلم ليس في الحجر شيء واللؤلؤ والعنبر وما يستخرج من البحر فيها الخمس عند ابي حنيفة



ابي يوسف رحمه الله لان عمر رضي الله عنه اخذ الخمس من العنبر واللؤلؤ وعند ابي حنيفة رح
لا خمس فيما يستخرج من البحر لحديث ابن عباس رضي الله عنهما انه سئل عن العنبر فقال
هو شيء دسره البحر فلا شيء فيه ولان ما في البحر لم يكن في ايدي الكفرة فلم يرد عليه القهر فلا
يكون غنيمة وعمر رضي الله عنه اخذ الخمس من لؤلؤ وعنبر وجد في خزائن الكفرة لا من البحر
نقول والله اعلم **باب صدقة الفطر** صدقة الفطر من الحنطة ودقيقها وسويقها
نصف صاع عندنا وعند الشافعي رحمه الله صاع هو احتج لحديث ابي سعيد الخدري
رضي الله عنه قال كنت اؤدي ذلك في عهد رسول الله عليه السلام ولنا قوله عليه السلام
ادوا عن كل حر وعبد صغير او كبير نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير واجمعوا
ان من الشعير والتمر صاعا فالشافعي رحمه الله يعتبر التسوية بين الشعير والحنطة
في الصورة حيث اعتبر في كل واحد صاعا ونحن نعتبر المعنى فان نصف صاع من حنطة
يساوي صاعا من شعير من حيث المعنى اي القيمة فكان اعتبار المعنى اولى واما
الزبيب نصف صاع عند ابي حنيفة وعندهما صاع كالتمر ولابي حنيفة رح انه مثل الحنطة
من حيث القيمة غالبا ثم ان ابا حنيفة رح اعتبر النص في دقيق الحنطة وسويقها حيث
قال نصف صاع من الدقيق والسويق والاولى ان يعتبر القدر والمعنى فيؤدي نصف
صاع من دقيق فان زاد قيمة نصف صاع من حنطة على نصف صاع من دقيق يؤدي
الفضل **كتاب الصوم** قال رحمه الله لا يصام اليوم الذي يشك فيه انه من رمضان
الا تطوعا وروي عن النبي عليه السلام بهذا اللفظ واذا صام يوم الشك فلا يخلو
اما ان ينوي صوم رمضان او نوى واجبا آخر كالقضاء والنذر والكفارة او نوى
التطوع فان نوى صوم رمضان فهو مكروه باجماع الصحابة رضوان الله عليهم وهو المراد
من قوله عليه السلام من صام يوم الشك فقد عصى ابا القاسم ع وفي ذلك لقوله
عليه السلام لا تتقدموا رمضان بصوم يوم ولا يومين فان ظهر انه من رمضان

يقع عن رمضان اى شئ نوى وان ظهر انه من شعبان يقع نفلا ولو افطر لا قضاء
عليه لانه شرع فيه مسقطا لا ملزما وان نوى واجبا آخر كره لكن دون الاول فان
ظهر انه من شعبان قال بعضهم يقع نفلا ولو افطر لا قضاء عليه لما قلنا والصحيح انه
يقع عما نوى لان المنهى فى هذا اليوم الصوم بنية رمضان لا بنية واجب آخر لكن كره
كراهة يسيرة لقوله لا يصام الا تطوعا وهذا لا يمنع وقوعه عن واجب آخر بخلاف صوم
يوم العيد لانه منهى فيكون ناقصا فلا يتادى به واجب آخر وان نوى التطوع لا يكره بالاجماع
جميعا اما الكلام فى الافضلية فان وافق هذا اليوم يوما اعتاد الصوم فيه او صام قبل
هذا اليوم ثلثة ايام قضاء عدا من شعبان فلا فضل له ان يصوم تطوعا وان لم يكن شئ
من ذلك فان كان من العلماء فالافضل له ان يصوم وان كان من العوام ينتظر الى
وقت انتصاف النهار فان ظهر انه من رمضان ينوى صوم رمضان ويجزيه عندنا
والا يفطر وان قال ان كان غدا من رمضان فانا صائم عنه وان كان من شعبان
فانا غير صائم فهذا باطل لانه ادخل الشك فى النية وان قال ان كان غدا من رمضان
فانا صائم عنه وان كان من شعبان فانا صائم عن واجب آخر او عن التطوع فهو مكروه
ايضا فان كان غدا من رمضان وقع صومه عن رمضان وان كان شعبان يقع صومه
نفلا فى الوجهين ولا يقع عن واجب آخر فى الوجه الاول لان تشكيك النية عن واجب آخر
ابطل جهة النية فبقى اصل النية وذلك لا يكفى لوقوع الصوم عن واجب آخر ولكن يكفى
للتطوع ولو افطر لا قضاء عليه اما فى الوجه الاول لانه شرع مسقطا لا ملزما وفى الوجه الثانى
شرع مسقطا من وجه وملزما من وجه فلا يلزمه بالشك والاحتمال رجل اصبح على قصد
ان يفطر فلم يفطر ونوى الصوم قبل نصف النهار اجزاه فى صوم رمضان وصوم التطوع
ونذر معين عندنا لان الوقت متعين لما نوى وقد تعذر اعتبار النية فى كل زمان لما
فيه من الحرج فيعتبر فيما هو اصل والامساك قبل نصف النهار اصل لانه شاق على البدن



البدن والحكم فى البيع يثبت بشرط الاصل والله اعلم **باب من اغمى عليه او جن فى شهر
رمضان** المجنون اذا افاق فى بعض الشهر يلزمه قضاء ما كان مجنونا فيه استحسانا عند
علمائنا الثلثة رحمهم الله وقال زفر والشافعى رحمهما الله لا يلزمه قياسا لانه عديم العقل
فلا يكون من اهل الخطاب وصار كالجنون المستوعب ولنا انه اهل لاصل الوجوب
ان لم يكن اهلا لوجوب الاداء ولهذا قلنا بانه لو افاق قبل نصف النهار ولم يكن اكل
ونوى الصوم يجزيه عن الفرض ولو نوى فى الليل وهو مفيق ثم جن يجزيه صوم ذلك
اليوم وفى الايجاب فائدة وهو القضاء ولا حرج فيه لانه قليل بخلاف ما اذا استوعب
كل الشهر لان فيه حرجا لان الاستيعاب فى الجنون غالبا ولهذا قلنا بان النوم والاغماء
اذا استوعب كل الشهر يلزمه القضاء لانه ليس بغالب ولو جن فى حال الصبا وبلغ
مجنونا ثم افاق فى بعض الشهر قال بعضهم لا يلزمه القضاء والصحيح انه على الخلاف رجل
اغمى عليه فى شهر رمضان كله غير الليلة الاولى من الشهر يجب عليه قضاء كل الشهر غير اليوم
الاول لوجود النية فى الليلة الاولى ظاهرا والاغماء لا ينافى الصوم وفى غيرها ينعدم النوم
النية فيلزمه القضاء رجل امسك فى شهر رمضان كله ولم ينو الصوم عرف بدلالة الحال
بان كان مسافرا او متهتكا اعتاد الفطر او اقر انه ما نوى الصوم لم يجزه عندنا خلافا
لزفر رحمه الله لنا ان العادة انما تصير عبادة بتحققها بالنية ولم توجد صبى بلغ فى نهار شهر
رمضان او اسلم الكافر لم يجب عليه صوم ذلك اليوم لانه لم يكن اهلا فى اول النهار فلم يجب
فلا يجب فى الباقى لانه ليس بمتجزى لكن يمسك تشبها بالصائم وعند مالك رحمه الله يجب ويجب
عليه فيما يستقبل لانه اهل بخلاف المسافر اذا قدم قبل نصف النهار حيث يجب عليه
ان يصوم واذا نوى الصوم يجزيه لانه اهل للوجوب فى اول النهار لكن رخص له الافطار
وقد زال المرخص والله تعالى اعلم بالصواب **باب ما يوجب القضاء والكفارة** رجل جامع امراته
فى نهار شهر رمضان متعمدا يجب عليه القضاء والكفارة بالاجماع لحديث الاعرابى ولو اكل

او شرب متعمدا فكذلك عندنا يلزمه القضاء والكفارة وعند الشافعي رحمه الله لا يلزمه الكفارة
ولنا ان وجوب الكفارة تعلق بالافساد بالجماع لحكمة الزجر مع انه ليس في الصوم
ما يدعوه الى الجماع فلان يتعلق بالافساد بالاكل والشرب وفي الصوم ما يدعوه
الى ذلك وهو الجوع والعطش كان بطريق الاولى ولو فعل شيئا من ذلك ناسيا
لا يلزمه القضاء لقوله عليه السلام تم على صومك فانما اطعمك الله وسقاك ولان نسيان
الاكل غالب في الصوم لانه مما يمتد فلو اخذناه به يقع الناس في الحرج بخلاف الاكل في
الصلوة ناسيا لانه ليس بغالب ولو كان خطأ بان تمضمض فدخل الماء حلقه وهو ذاكر
صومه يفسد صومه لانه يمكن التحرز عنه خلافا للشافعي رحمه الله ولو دخل الذباب حلقه
او الغبار او الدخان او غبار بيت الطاحون لا يفسد صومه لانه لا يستطاع التحرز
عنه بخلاف المطر فانه يمكن التحرز عنه ولو خاض الماء فدخل الماء اذنه لم يفسد صومه لانه لم يوجد
صورة الافطار وهو الابتلاع ولا معناه وهو صلاح البدن ولو دخل الدهن اذنه
يفسد صومه لانه وجد المعنى وهو صلاح الدماغ ولو صب الماء في اذنه اختلف المشايخ
فيه والصحيح انه لا يفسد ولو نظر الى فرج امرأة فامنى لا يفسد صومه لان فساد الصوم تعلق
بالجماع من كل وجه او من وجه ولم يوجد بخلاف ما اذا مس امرأة بشهوة فامنى حيث
يفسد لانه وجد الجماع من وجه باجتماع العضو مع قضاء الشهوة فان لم يحصل الامناء
لا يفسد صومه اما الرجعة وحرمة المصاهرة تثبت بالنظر الى فرج المرأة وباللمس بشهوة
وان لم ينزل لان الرجعة وحرمة المصاهرة كما تثبت بالجماع تثبت بسبب الجماع ولهذا
تثبت بعقد النكاح لانه سبب الجماع والنظر والمس بشهوة سبب يفضي الى الجماع
حتى قال بعض مشايخنا رحمهم الله اذا اتصل به الانزال لا يثبت به حرمة المصاهرة
لانه لم يبق سببا الى الجماع واليه مال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي والقاضي الامام
البزدوي رحمهم الله اما فساد الصوم تعلق بالجماع لا بالسبب ولهذا لم يتعلق بعقد النكاح



النكاح ولو قاء ملء الفم لا يفسد صومه لقوله عليه السلام من قاء فلا قضاء عليه فان
عاد بعضه فسد صومه في قول ابي يوسف رحمه الله لانه اذا كان ملء الفم كان خارجا
ولهذا ينتقض وضوءه فاذا عاد يفسد صومه لانه وجد الدخول من الخارج الى الداخل
من المدخل المعتاد وقال محمد رح لا يفسد لانه لم يوجد فعل الافطار صورة ومعنى
حتى لو اعاد يفسد صومه بالاجماع ولو قاء اقل من ملء الفم لا يفسد صومه ولو عاد لا يفسد
بالاجماع اما عند ابي يوسف رح فانه ليس بخارج فلا يكون داخلا لان الدخول في مثل
هذا يترتب على الخروج وان اعاد لا يفسد عند ابي يوسف لما مر وعند محمد رح يفسد
لوجود الصنع ولو تقيأ ملء الفم يفسد بالاجماع لقوله عليه السلام ومن تقيأ فعليه القضاء
ولو تقيأ اقل من ملء الفم فكذلك عند محمد يفسد لظاهر الحديث وعند ابي يوسف رحمه الله
لا يفسد عاد او لم يعد لانه ليس بخارج وان اعاد فعن ابي يوسف رح روايتان في رواية
يفسد لان بالعمل صار كثيرا فصار كملء الفم ولو اكل شيئا وبقي بين اسنانه وهو دون
الحمصة لا يفسد صومه لانه لا يمكن الاحتراز عن القليل فصار تبعا لريقه وان كان مقدار
الحمصة يفسد صومه لانه كثير والاحتراز عنه ممكن وكذلك ان دخل حلقه من غير قصد يفسد
صومه ولو اخرجه ثم ادخله يفسد صومه قليلا كان او كثيرا ولو ابتلع سمسمة بين اسنانه لم يفسد
صومه وان ادخلها في فمه وابتلعها من غير مضغ يفسد وان مضغها لم يفسد لانها تتلاشى
بالمضغ النائمة والمجنونة اذا جامعها زوجها فسد صومها يريد به ان نوت الصوم في الليل
ثم جنت وبه تبين ان الجنون لا ينافي الصوم وعند زفر والشافعي رحمهما الله لا يفسد
صومها كالناسي ولو اكل ناسيا فظن انه فطره ثم افطر متعمدا لا كفارة عليه لان هذا
ظن استند الى دليل شرعي وهو القياس ولهذا قال زفر يفسد صومه فيكون شبهة
وان علم ان صومه لا يفسد بالاكل ناسيا يلزمه الكفارة لانه انعدمت الشبهة وهو
قول ابي يوسف وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة لا يلزمه الكفارة لان هذا شبهة المحل

وهو الصوم فان عنوز فرقد فسد صومه فيستوي فيه العلم وعدم العلم ولو احتجم
فظن انه فطره ثم اكل متعمدا يلزمه الكفارة لان ظنه غير مستند الى دليل شرعي فان بلغه
حديث الحجامة وهو قوله عليه السلام افطر الحاجم والمحجوم واعتمد عليه واستفتى من
العلماء فافتوا له ان صومك قد فسد فلا كفارة عليه لانها شبهة معتبرة فان من
العلماء من اخذ بظاهر هذا الحديث ولو اغتاب فظن انه فطره ثم اكل متعمدا يلزمه
الكفارة وان بلغه حديث الغيبة وهو قوله عليه السلام الغيبة تفطر الصائم واعتمد
عليه واستفتى من الفقهاء فافتوا له ان صومك قد فسد لا يسقط عنه الكفارة لان
هذه شبهة باطلة لان احدا من العلماء لم يأخذ بظاهر هذا الحديث ولا بأس للصائم
ان يكتحل او يدهن شاربه او رأسه او يستاك لقوله عليه السلام خير خلال الصائم
السواك وعند الشافعي يكره له السواك اخر النهار لانه يزيل خلوف فم الصائم وانه
محبوب الى الله تعالى ويكره مضغ العلك للصائم لانه عرض صومه للفساد فيكره وقيل لو كان
ناسيا فسد صومه لانه يتفتت فلا يأمن ان يدخل في جوفه شيء ولو دخل جوفه طعمه
او طعم الماء لا يفسد صومه الصائم اذا خاف على نفسه ان لم يفطر تزداد عينه وجعا
او حماه شدة جاز له ان يفطر دفعا للعسر والله تعالى اعلم

## باب من يوجب الصيام على نفسه

رجل قال لله علي ان اصوم يوم النحر صح نذره عند علمائنا الثلثة وقال زفر والشافعي
لا يصح نذره لان المنذور به معصية لانه منهي لنا ان المنذور به عبادة والنهي كان
لغيره فلا يمنع صحة النذر به لكنه يفطر ويقضي يوما اخر كيلا يصير مرتكبا للحرام ثم ان نوى
النذر واليمين كان نذرا ويمينا عند ابي حنيفة ومحمد حتى يلزمه القضاء بحكم النذر
ويلزمه الكفارة بحكم اليمين وعند ابي يوسف يكون نذرا خاصة حتى يلزمه القضاء
دون الكفارة وان نوى اليمين فقط كان يمينا خاصة عند ابي يوسف وعندهما
يكون نذرا ويمينا وان نوى ان يكون يمينا ولا يكون نذرا كان يمينا خاصة بالاجماع



بالاجماع وان نوى النذر فقط او لم ينو شيئا كان نذرا خاصة بالاجماع ابو يوسف
رحمه الله يقول بان هذه الصيغة للنذر حقيقة لانها موضوعة للايجاب فيكون
موجبه لعينه ولليمين مجاز الان اليمين توجب المحلوف به لغيره لانها غير موضوعة
للايجاب لكنه يجب البر صيانة لاسم الله تعالى عن الهتك فيكون الوجوب ثابتا من
وجه واللفظ الواحد لا يراد به الحقيقة والمجاز فاذا نوى النذر واليمين او لم ينو شيئا
فالحقيقة اولى واذا نوى اليمين ولم ينو النذر صار المجاز مرادا فلا تبقى الحقيقة مرادة وهما
يقولان في النذر معنى اليمين لان معنى اليمين تحريم ترك المحلوف به فانه اذا قال والله لا اصوم
هذا اليوم يحرم عليه تركه بعد ان كان مباحا وفي النذر تحريم ترك المنذور به الا ان معنى
اليمين فيه تبع فلا يعتبر الا بالنية ومعنى النذر لا يحتاج فيه الى النية فيكون هذا من باب الجمع
بين الحقيقتين لا من باب الجمع بين الحقيقة والمجاز رجل قال لله علي صوم هذه السنة يفطر
يومي العيد وايام التشريق ويقضي في ايام اخر لما مر ولو شرع في صوم يوم النحر بنية
التطوع ثم افسد لا قضاء عليه عند ابي حنيفة رح لان الاداء لم يلزمه بالشروع فلا يلزمه
القضاء وعندهما يلزمه القضاء اعتبارا بالنذر

## كتاب المناسك

لا بد من معرفة الفاظ
ذكرها محمد رح في هذا الكتاب ليهتدي بها المبتدي الى معرفة مسائلها فنذكر بعضها في
صدر الكتاب وبعضها في موضعها ان شاء الله تعالى والاحرام للحج كالطهارة للصلوة
لا يصح الحج بدونه والاهلال هو الاحرام وصورة الاحرام للحج ان يلبي بلسانه وينوي
بقلبه الحج ويسمى مفردا بالحج والتلبية ان يقول لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك
ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك وهو اجابة دعوة الخليل صلوات الله عليه وان احرم
للعمرة ينوي العمرة عند التلبية ويسمى معتمرا وان اراد القران ينوي الحج والعمرة ويسمى
قارنا والميقات اسم لموضع يحرمون منه ثم ولا يجوز لمن يريد مكة ان يجاوزه بغير احرام
وميقات قافلة بغداد ذات عرق وميقات اهل المدينة ذو الحليفة وميقات

اهل اليمن يلملم وميقات اهل الشام الجحفة وميقات اهل نجد قرن وميقات
اهل مكة للحج الحرم ومكة كلها حرم وميقاتهم للعمرة الحل وهو التنعيم والتمتع من يتمتع
العمرة على الحج قبل ايام الحج بان يحرم للعمرة عند الميقات ويدخل مكة ويطوف سبعة
اشواط اى سبع مرات ثم يسعى بين الصفا والمروة يبدا من الصفا ويختم بالمروة
وقد تمت عمرته وهي الحجة الصغرى ثم يحلق راسه حتى يحل ويخرج عن الاحرام ثم يحرم
للحج من مكة ولو احرم للحج قبل الحلق جاز واذا حج فهو متمتع ومن شرط ان يحج ويعتمر
بسفر واحد من غير ان يلم بين ذلك الى اهله والالمام ان ينزل الى اهله ويجب
عليه وعلى القارن وهو الذي ينوي عند التلبية الحج والعمرة اراقة دم واراقة دم
شكر والتقصير قصر الشعر وهو قطع رؤوس الشعر وقد يستعمل في الحلق والاحلال
والتحلل ان يصير حلالا او يخرج عن الاحرام والاحصار ان يصير ممنوعا عن الحج
والعمرة بعد الاحرام بسبب مرض او عدو والهدي اسم لشاة او بقرة او بعير يهدى بها
الى مكة يعني يبعثها لتذبح في الحرم والطواف ثلثة طواف القدوم ويسمى
طواف تحية وهو سنة ووقته قبل يوم التروية والاخر طواف الزيارة ويسمى
طواف الركن وهو فريضة ووقته ايام النحر والثالث طواف الصدر ويسمى
طواف الرجوع وطواف الوداع وهو واجب ووقته بعد الفراغ من مناسك
الحج والنسك ما يكون قربة لله تعالى والخذف رمي الحصا براس الاصبع والافاضة
هو الرجوع من عرفات بعد غروب الشمس مع الامام الى مزدلفة وهو المشعر
الحرام واجب والوقوف بعرفات فرض وبمزدلفة سنة قال رجل توجه
الى مكة يريد الحج فاغمي عليه فاحرم عنه اصحابه لم يصح عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
حتى لو افاق يحتاج الى احرام مبتدا لان الاحرام للحج كالطهارة للصلوة
وكالنية للصوم وثمه لا يجري فيه النيابة وكذا ههنا وعند ابي حنيفة رحمه الله يصح و



ويصير هو محرما باحرام صاحبه عنه حتى لو افاق واتى بافعال الحج يصح لان الاحرام
يجري فيه النيابة بدليل انه لو امر رجلا اذا امرضت او اذا اغمي علي فاحرم
عني لمرض او اغمي عليه فاحرم عنه صاحبه يصح ويصير محرما فكذلك اذا امره دلالة
وقد وجد الامر دلالة لان الظاهر انه يستعين باصحابه فيما يعجز بنفسه عن الاتيان
وصار كما لو احرم بنفسه ثم اغمي عليه فحملوه على بعير او حمله انسان على ظهره وطاف
به حول البيت ووقفوه بعرفات ومزدلفة وسعوا به بين الصفا والمروة ووضعوا
الحصاة في يده ورموا به جاز لان بالاحرام صار ناويا اداء افعال الحج في اوقاتها
فلا يشترط النية بعد ذلك عند كل فعل صبي احرم او عبد احرم باذن مولاه ثم
بلغ الصبي وعتق العبد واتيا بافعال الحج لم يجزيهما عن حجة الاسلام وهو الفرض
لان احرامهما وقع نفلا فلو جدد الصبي الاحرام بعد البلوغ وحج يقع عن حجة الاسلام
لان احرامه في حال صباه لم يكن لازما فانتقض باحرامه بعد البلوغ اما العبد اذا
احرم ثانيا بعد العتق وحج لا يقع عن حجة الاسلام لان احرامه الاول وهو ما احرم
قبل العتق وقع لازما نفلا لانه من اهل اللزوم فلم يخرج عن الاحرام الاول الا بافعال
الحج فوقع نفلا فلا ينوب عن حجة الاسلام والله اعلم بالصواب **باب من يجاوز
الميقات بغير احرام** لا يجوز للافاقي اذا قصد دخول مكة لزيارة البيت او لامر
اخر ان يجاوز الميقات بغير احرام اما احرام العمرة او احرام الحج لان الله تعالى عظم
هذا البيت واضافه الى نفسه فكان تعظيمه لازما على من دخل فناءه وتعظيمه
بالطواف حوله للحج وذلك لا يصح بدون الاحرام فصار الاحرام لازما عليه وعند
الشافعي انما يلزمه الاحرام اذا اراد دخول مكة للحج او للعمرة اما اذا كان لامر اخر فلا
يلزمه اما المكي اذا خرج عن مكة لحاجة الاحتطاب وغيره ثم اراد ان يدخل لا يلزمه
الاحرام وكذلك البستاني وهو من محلته خارج الحرم داخل الميقات يحل لهم دخول

مكة لقضاء الحوائج بغير احرام لان هؤلاء يكثر حاجتهم الى الدخول والخروج فلو لم
يجعل لهم ذلك بدون الاحرام يقعون في الحرج وجاء في الحديث ان النبي
عليه السلام رخص للحطابين الدخول بغير احرام افاقي جاوز الميقات بغير
احرام وهو يريد دخول مكة فلما انتهى الى بستان بني عامر احرم للعمرة لزمه الدم لمجاوزة
الميقات بغير احرام لان قضاء حق الميقات ان يجاوزه محرما فان رجع الى
ذات عرق ولبى ثم جاوزه سقط عنه الدم عندنا خلافا لزفر رحمه الله وان لم
يلب ثم جاوز لا يسقط عنه الدم عند ابي حنيفة رح وعندهما يسقط زفر رحمه الله
يقول بالرجوع لا يتبين انه لم يجاوز الميقات بغير احرام فلا يسقط عنه الدم كما لو
افاض من عرفات قبل غروب الشمس ثم عاد اليه بعد الغروب ثم افاض مع الامام
لا يسقط عنه الدم كذا ههنا ولهما ان قضاء حق الميقات ان يجاوزه محرما
لبى او لم يلب الا ترى انه لو احرم في منزله ثم جاوز الميقات محرما لا يلزمه شيء وان لم
يوجد التلبية في الميقات وهنا لما عاد الى الميقات محرما فقد تدارك حقه في وقته
وصار قاضيا حقه فيسقط عنه الدم ولابي حنيفة رح ان حق الميقات ان
يجاوزه محرما ملبيا في حق من انتهى اليه بغير احرام لانه يجب عليه الاحرام بالتلبية
في الميقات فصار حق الميقات في حقه في الاحرام مع التلبية وان لبى سقط
عنه الدم والا فلا بخلاف الافاضة لان ثمة قضاء حق عرفات في استدامة
الوقوف الوقوف الى غروب الشمس ولم يتدارك ذلك حتى لو عاد قبل غروب
الشمس يسقط عنه الدم وقال بعضهم لا يسقط لانه لم يتدارك الجزء الفائت
من الوقوف فان لم يعد الى الميقات حتى دخل مكة وطاف لا يسقط عنه الدم
بالاتفاق لان الجناية قد تقررت فلا يمكن الرجوع عنه الا بالتوبة وهي الكفارة
بالدم فلو انه لم يدخل مكة ولم يطف لكن افسد احرام العمرة بالجماع مضى عليه لان الاحرام



م وان فسد لكن لا يخرج عنه الا بافعال العمرة فاذا خرج عن عهدته يجب عليه قضاء العمرة
الفاسدة فيحرم من الميقات ابتداء لقضاء العمرة ويسقط عنه الدم الذي وجب عليه بسبب
المجاوزة لا محرما لانه قضى حق الميقات بما فعل لكن سها في صلوة حتى وجب سجود السهو
فلو افسدها وقضاها يسقط سجدتا السهو كذلك ههنا هذا اذا جاوز الميقات بغير احرام يريد
دخول مكة وان جاوز الميقات وهو يريد بستان بني عامر لحاجة لا يلزمه شيء وصار ميقاته للاحرام
البستان لانه صار كواحد من اهل البستان وميقات البستاني البستان فكذا ميقاته
وللبستاني ان يدخل مكة بغير احرام اذا لم يرد الحج او العمرة فكذلك لهذا الذي صار منهم فان
جاوز الافاقي الميقات ودخل مكة بغير احرام لزمه حجة او عمرة لدخول مكة بغير احرام لانه لما قصد الدخول
فصار تعظيم البيت لازما عليه اما بحجة او عمرة فصار بالدخول ملتزما احدهما فان عاد الى الميقات
فاحرم بحجة الاسلام وحج اجزئه ذلك عن حجة الاسلام وعما لزمه بدخول مكة وعند زفر رحمه الله
لا يسقط عنه ما لزمه بدخول مكة لان كل واحد من الجنسين فرض عليه فلا ينوب احدهما عن
الاخر كما لو تحولت السنة بان حج حجة الاسلام في سنة اخرى وانا نقول تلافى التفريط
في وقته يعني تدارك قضاء حق البيت في التعظيم في وقته لان تعظيمه بحجة او عمرة سواء كان
فرضا او نفلا فاذا اتى بحجة الاسلام فقد قضى حقه كمن دخل المسجد وصلى فريضة فقد قضى
حق المسجد فينوب ذلك عن تحية المسجد بخلاف ما اذا تحولت السنة لان ثمة الحج الذي وجب
بسبب الدخول صار دينا عليه بفوات وقته وصار اصلا فلا ينوب عنه حجة الاسلام مكي
خرج من الحرم يريد الحج ثم احرم في الحل لزمه الدم لترك حق الميقات لان ميقاته للحج
الحرم فان عاد الى الحرم ولبى سقط عنه الدم عندنا خلافا لزفر رحمه الله فان عاد ولم
يلب سقط الدم عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يسقط كالافاقي اذا جاوز ذات
عرق بغير احرام وان خرج المكي لحاجة اخرى ثم احرم للحج في الحل لا يلزمه شيء كالافاقي اذا
جاوز الميقات وهو لا يريد دخول مكة ثم احرم لا يلزمه شيء كذا ههنا والمتمتع اذا فرغ من

عمرته كان حكمه حكم المكي لان ميقاته لاحرام الحج الحرم فصار هو والمكي سواء فيما ذكرنا من الحكم
والله اعلم بالصواب باب في تقليد البدن والتقليد ان يعلق بعنق بعير الهدي عروة
مزادة او شراك نعل او نعل قال رجل قلد بدنة تطوعا او بدنة نذرا ان يهديها الى مكة او جزاء
صيد بان قتل المحرم صيدا حتى وجبت عليه قيمته فاشترى بتلك القيمة بدنة في سنة اخرى
وقلدها وساقها الى مكة فان توجه معها وهو يريد الحج صار محرما من غير التلبية لان نية
الحج انما يصير محرما اذا اقترن بها قول التلبية او فعل هو من خصائص الحج ليقوم مقام التلبية
وتقليد البدنة مع السوق من خصائص الحج حتى لو لم يتوجه مع الهدي لا يصير محرما لان التقليد
بدون السوق ليس من خصائص الحج فان الانسان قد يبعث هديا الى مكة ويقلدها ولا
يذهب الى الحج وكان رسول الله عليه السلام كثيرا ما كان يفعل هكذا ولم يجتنب عما
يجتنبه المحرم فلو لم يتوجه مع الهدي عند بعثه ثم توجه بعد ذلك يريد الحج فان ادرك
الهدي في الطريق وساقه صار محرما لان الفعل اقترن بالنية وان لم يدركه لم يصر
محرما بخلاف المتمتع اذا قلد الهدي وبعثها الى مكة ثم توجه يريد العمرة صار محرما وان
لم يدرك الهدي لان هدي التمتع من خصائص الحج بدون السوق لان له اثرا في
ابقاء الاحرام حتى ان من اراد التمتع وساق الهدي لا يحل قبل ذبح الهدي وذبحه
يكون يوم النحر وذلك بعد اداء الحج ولو لم يسق الهدي جاز ان يحل بالحلق بعد الفراغ
من العمرة فاذا كان له اثر في ابقاء الاحرام كان هو من خصائص الحج بدون السوق
فيصير محرما بمجرد التوجه لاقتران النية بما هو من خصائص الحج ولو قلد شاة وتوجه معها
لم يصر محرما لان اهداء الشاة وان كان يجوز لكنه ليس بمعتاد فلم يكن من خصائص الحج
ولو جلل بدنته اي القى عليها الجل وتوجه معها لم يصر محرما لانه ليس من خصائص الحج
فان الانسان قد يجلل الدابة للزينة او لدفع البرد وكذلك لو اشعرها وتوجه
معها لم يصر محرما عند ابي حنيفة رحمه الله لان الاشعار عنده حرام وعند [illegible] حسن



حين نسخت المثلة وما كان حراما ونسخ حالا انه محرما وعندهما ليس بحرام ولا منسوخ
وقد فعل رسول الله عليه السلام ذلك والانسان لا يفعل ذلك الا في طريق الحج فكان من خصائص
الحج فصار به محرما والاشعار هو اثبات العلامة وذلك بان يجرح سنامه من قبل
اليسار عندنا وعند الشافعي رحمه الله من قبل اليمين قال بعض مشايخنا رحمهم الله انما كره
ابو حنيفة رحمه الله اذا بالغ في الجرح بحيث يخاف منه الهلاك اما اذا لم يبالغ فلا يكره
واسم الهدي يتناول الشاة والبقرة والبعير واسم البدن يتناول البقرة والبعير عندنا
وعند الشافعي رحمه الله من قبل اليمين البعير خاصة ولا يجوز في الهدايا والضحايا الا
الجذع من الضان وهو الذي مضى عليه اكثر السنة بشرط ان يكون عظيما والثني من
المعز وهو الذي اتى عليه سنة كاملة والثني من الابل وهو الذي تم له خمس سنين والثني
من البقر وهو الذي تم له سنتان والله اعلم باب في جزاء الصيد محرم قتل صيدا
في الحل او في الحرم او حلال قتل صيد الحرم فعليه قيمته وذلك الصيد سواء كان الصيد طائرا
نحو الحمام والعصفور او ماشيا في القوائم الاربعة كالظبي والضبع والنعامة وحمار الوحش
تقومه رجلان عدلان من اهل البصارة في المكان الذي قتله فيه فاذا ظهرت قيمته
فالقاتل بالخيار ان شاء اشترى بتلك القيمة هديا من الابل او البقر او الشاة مما يصلح
للتقرب بالحل بتلك القيمة وبعث بها الى الحرم فيذبح في الحرم لانه لا يقع قربة الا في
مكان مخصوص وهو الحرم وان شاء اشترى بتلك القيمة طعاما وتصدق لكل مسكين بنصف
صاع من حنطة او صاعا من تمر او شعير وان شاء صام لكل نصف صاع من بر يوما
فان بقي مد تصدق به او صام مكانه يوما ويجوز الاطعام والصيام في اي مكان شاء
لان كونهما قربة لا يختص بالمكان والزمان بخلاف الهدي وان ذبح الهدي في غير الحرم صار
هديه لحما وتصدق بذلك اللحم مكان الاطعام بطريق القيمة بجزئه فيعطي لكل مسكين من اللحم
ما يبلغ قيمته نصف صاع من حنطة وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وهو مذهب

ابن عباس رضي الله عنهما والمراد من المثل في قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم والله تعالى اعلم انما
هو المثل من حيث القيمة وقوله تعالى يحكم به ذوا عدل والله اعلم يعني قيمة المقتول وقال محمد وانّ في
رحمهما الله ان كان الصيد من الطيور فالجواب كما قال ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لكن خيار التعيين
الى الحكمين لا الى القاتل وان كان المقتول مما يمشي بالقوائم الاربعة يجعل رجلان عدلان حكمًا
لقوله تعالى يحكم به ذوا عدل يعني في التعيين فان حكما عليه بالهدي لا يجب عليه القيمة بل يجب عليه ان يهدي
من النعم مثل المقتول في الصورة حتى يجب في قتل النعامة اهداء البعير وفي حمار الوحش اهداء البقر
وفي الظبي والضبع اهداء الشاة ولا يعتبر فيه القيمة لقوله عليه السلام الضبع صيد وفيه شاة وعند محمد
المراد من المثل في قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم والله اعلم انما هو المثل من حيث الصورة والخلقة
وان حكما عليه بالاطعام او الصيام فهنا يجب قيمة المقتول بالاجماع فيشتري بالقيمة طعامًا فيطعم
لكل مسكين نصف صاع على ما ذكرنا وان حكما عليه بالصوم فيصوم مكان كل نصف صاع يوما وهذا
حجة لابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله على محمد رحمه الله انه لما كان المراد من المثل المذكور في النص المثل
من حيث القيمة فيما اذا حكما عليه بالاطعام او الصيام او كان الصيد طائرا فكذلك في غيرهما لان اللفظ
الواحد لا يراد به معنيان مختلفان ولان النعامة لا تكون مثل البعير ولا حمار الوحش مثل البقر
بوجه ما فكيف يجوز حمل النص عليه والصيد الذي قتله المحرم صار ميتة لم يحل تناوله لاحد لان المحرم
خرج من ان يكون محلا للذبح فان تناوله الذابح فعليه قيمة اخرى جزاء التناول في قول ابي حنيفة
رحمه الله وقالا لا شيء عليه سوى الاستغفار كما لو تناول ميتة اخرى وكما لو تناوله غير الذابح
ولابي حنيفة رحمه الله انه انما صار ميتة بفعل هذا المحرم بسبب احرامه والقتل كان من محظورات احرامه
فكذلك حرمة تناوله في حقه لو اسطة القتل تضاف الى احرامه فكان تناوله من محظورات احرامه
فلزمه جزاؤه بخلاف ميتة اخرى لان كونها ميتة غير مضاف الى احرامه وبخلاف ما اذا تناوله
محرم آخر لان كونه ميتة غير مضاف الى احرامه وكذلك اذا اخذ جرادة فعليه جزاؤها لانه صيد
وكذلك اذا شوى بيض صيد فعليه جزاؤه لانه اصل الصيد وكذلك اذا حلب لبن صيد فعليه جزاؤه

٭ جزاؤه وكذلك ان شرع بيض الاشياء لانها لم تصر ميتة بخلاف الصيد المقتول لانه صار ميتة وكذلك اذا اخذ
فرخ الصيد فعليه القيمة ولو قطع شجرة من الحرم لزمته قيمتها ولا مدخل للصوم في هذه القيمة لانه ليس
بصيد فكان من محظورات الحرم وما وراء الصيد فيكون تناوله من محظورات الاحرام فكان للصوم
مدخل فيه محرم قتل سبعًا فعليه جزاؤه لا يجاوز به دمًا وقال زفر رحمه الله يجب قيمته بالغا ما بلغ
ولنا قوله عليه السلام الضبع صيد وفيه شاة اذا قتله المحرم وان كان قارنا فعليه جزاءان لا
يجاوز به شاتان لانه محرم باحرامين عندنا وعند الشافعي رحمه الله عليه جزاء واحد لانه محرم
باحرام واحد عنده وان ابتداه السبع فقتله هذا المحرم الذي صال عليه السبع ابتداء فلا شيء
عليه لان دفع الضرر واجب وعند زفر رحمه الله يجب عليه الجزاء وان قتله محرمان فعلى كل واحد
منهما جزاء كامل لا يجاوز به دم لان جزاء الفعل فيتعدد بتعدد الفاعل حلال اصاب صيدا
ثم احرم فارسله من يد انسان ضمن قيمته لانه اتلف ملكه وقد امكن للمحرم ترك التعرض
بغير ارسال بان يخليه في بيت فلا يكون جناية وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يضمن
لانه اقام حسبة ولو اصاب محرم صيدا فارسله من يد انسان فلا ضمان عليه بالاتفاق
لان المحرم لا يملك الصيد بالاخذ فلا يكون المرسل متلفا ملكه فان اخذ (اي المحرم) صيدا ثم قتله انسان
ضمن المحرم قيمته بالاخذ ثم يرجع على القاتل بما ضمن لانه لولا قتله لتوقع الضمان عن نفسه بالارسال
فبقتله تقرر عليه الضمان فيرجع عليه وعند زفر رحمه الله لا يرجع عليه رجل احرم ومعه قفص
فيه صيد او في بيته صيد فليس عليه ان يرسله لان الحرام التعرض باليد حسًا لا ابقاء على ملكه
محرم ذبح بطة او دجاجة او غنما لا شيء عليه من الجزاء لانها من الدواجن لا من الصيد لان الصيد
ما يكون متوحشا ولا يمكن اخذه الا بحيلة وان ذبح طير المسرول وهو الذي على قوائمه ريش
كثير فعليه الجزاء لانه صيد محرم دل حلالا على صيد فذبحه فعلى الدال الجزاء عندنا لانه بعقد الاحرام
التزم امانة فيضمن بالدلالة كالمودع اذا دل السارق على الوديعة بخلاف الحلال اذا دل
حلالا على صيد الحرم حيث لا يضمن الدال لانه لم يوجد منه التزام الامان ولا التعرض باليد

وعند الشافعي رحمه الله لا يضمن المحرم بالدلالة كالحلال رجل اخرج في الامن الظباء من الحرم
فولدت اولادا فماتت الام والاولاد فعليه جزاء الكل لان الام كانت مضمونة فحدث
الاولاد على صفتها فان ادى ضمان الام ثم حدث الاولاد ثم ماتوا فليس عليه ضمان الاولاد
لان الام لم تبق مضمونة بعد اداء الضمان فحدث الاولاد غير مضمون ولم يوجد التوحش
في حق الاولاد محرم قتل نملة او بقة او برغوثا فلا شيء عليه لان هذه الاشياء ليست من
الصيود ولا من اثار التفث بخلاف ما اذا قتل قملة فانه يطعم ما شاء لانه متولد من التفث
والله اعلم **باب المحرم بقلم الاظافير** محرم حلق موضع الحجامة فعليه دم عند ابي حنيفة
لان موضع الحجامة قد يحلق مقصودا لاجل الحجامة فيضمن بالدم كحلق الابط والعانة وعندهما
عليه صدقة نصف صاع من حنطة لان حلقه ليس للزينة ونيل الراحة لكن فيه ازالة شيء من التفث
فيضمن بالصدقة كحلق بعض الساق محرم قلم اظافير يديه او رجليه او اظفار الكل فعليه دم
واحد لانه رفق من نوع واحد وكذلك اذا قلم اظفار يد واحدة او رجل واحدة لانه رفق
كامل ولو قلم من كل يد و رجل ربع اصابع فليس عليه دم لانه ليس برفق كامل لان نوع الطبع
فانه مع الظفر الواحد باصبع واحد في كل يد لكن يتصدق لكل اصبع نصف صاع من حنطة فان
فان بلغ الكل قيمة شاة ينقص عنه ما شاء ويتصدق بالباقي وقال محمد رحمه الله ان قلم خمسة
اظافير فعليه دم وان كان متفرقا كما لو كان من يد واحدة ولو حلق ربع الراس فعليه دم لان
حلق بعض الراس معتاد لنيل الراحة وكذا لو حلق ربع اللحية لان الناس اعتادوا قص
اللحية واحفاها ليظهر الشباب لنفسه فكان رفقا خصوصا بالعراق واراد محمد رحمه الله
بحلق اللحية احفاها وان اخذ من شاربه ففيه حكم عدل يعني ينظر ان المأخوذ كم يكون من
ربع اللحية فيجب بحسابه وكذلك حتى لو كان المأخوذ قدر ربع اللحية يجب عنه ربع شاة يتصدق
به ولو حلق الصدر او الساق او العانة او الابطين او ابطا واحدا فعليه دم لانه يقصد
حلقه للتزين ونيل الراحة ولو حلق بعض العضو من ذلك فعليه صدقة نصف صاع من حنطة ولو

ولو حلق المحرم راس غيره او قلم اظافير غيره اطعم ما شاء عندنا لانه يتأذى او ازال
ذلك على صاحبه فكان فيه نوع راحة وعند الشافعي رحمه الله لا شيء عليه محرم نظر الى فرج امرأة
امرأة فامنى فلا شيء عليه لانه ليس بجماع اصلا ولو مس امرأة بشهوة فامنى فعليه دم لانه
جماع من وجه باجتماع العضو بالعضو لكن لا يفسد حجه لانه ليس بجماع حقيقة رجل وامرأة
افسدا حجهما بجماع قبل الوقوف ثم عادا يقضيان قال الشافعي رحمه الله يفارق كل واحد منهما
صاحبه حين يجاوزا ذلك الموضع وهذا ليس بشيء لان ما لا يكون قربة في الاداء لا يكون قربة
في القضاء محرم خضب رأسه بحناء فعليه دم لانه طيب كامل هذا اذا لم يكن ملبدا فان كان
ملبدا فعليه دمان دم للطيب ودم لتغطية الراس والله اعلم **باب في الاحصار** الاحصار
كما يكون بالعدو يكون بالمرض عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يكون الا بالعدو والمحرم
بالحج اذا صار محصرا بسبب عدو او مرض قبل الوقوف فطريق تحلله عن الاحرام ان
يبعث هديا الى الحرم فاذا ذبح في الحرم يصير به حلالا سواء ذبح قبل ايام النحر او في ايام
النحر عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يصير حلالا الا ان يذبح في ايام النحر لهما ان هذا دم
تحلل فيكون وقته يوم النحر كالحلق ولابي حنيفة رحمه الله انه شرع لتعجيل التحلل فيجوز قبل
ايام النحر كدم المحصر بالعمرة وكالدم الذي يجب بالجماع قبل الوقوف فان بعث هديا
وامرهم ان ينحروا عنه في اول يوم من ذي الحجة ثم برأ من مرضه او زال العدو فان قدر
على ادراك الهدي قبل ان ينحر بطل التحلل بالهدي ولا يتحلل الا بافعال الحج بالاجماع لان الدم
خلف عن افعال الحج في حق التحلل به فاذا قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف
بطل حكم الخلف وان قدر ان يدرك الحج ولم يقدر ان يدرك الهدي قبل النحر يتحلل بالهدي
اذا نحر عنه عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لم يقدر على الاصل قبل التحلل بالخلف وعندهما لا يتحلل
لان وقت النحر عندهما ايام النحر فقد قدر على الاصل وهو افعال الحج قبل حصول المقصود
بالبدل على ما مر محصر بالعمرة بعث هديا يتحلل اذا نحر عنه في الحرم وان كان قبل ايام النحر بالاجماع

لان العمرة لا تتوقت بوقت فكذا احلالها واذا ادرك الهدي قبل النحر لا يتحلل الا بافعال
العمرة لانه محرم بالحج احصر بعد الوقوف قبل طواف الزيارة لم يكن محصرا ومعناه
انه لا يتحلل بالهدي لانه لم يبق عليه من الركن الا الطواف وذلك يحتمل التاخير فلم
يتحقق العجز عن الاصل بخلاف الوقوف لانه لا يحتمل التاخير عن وقته ثم قال يحل للمحرم بعد
الوقوف كل شيء الا الجماع حتى يطوف طواف الزيارة فاذا احصر ونحر عنه الهدي
في الحرم حل له النساء وان حلق في غير الحرم في رواية هذا الكتاب وفي رواية يؤخر
الحلق الى ان يحلق في الحرم والاول اظهر والله اعلم

## باب في التمتع

المتمتع من
يجمع بين حجة وعمرة ويحجهما بسفر واحد من غير ان يلم باهله الماما صحيحا فيما بين ذلك
والالمام الصحيح ان يرجع الى اهله حلالا او يقدم العمرة على الحج لقوله تعالى فمن تمتع
بالعمرة الى الحج جعل الحج غاية للتمتع وذلك يدل على ان العمرة تتقدم على الحج قال رحمه الله
كوفي قدم مكة بعمرة واعتمر في اشهر الحج ثم اتخذ مكة دارا ثم حج في تلك السنة فهو متمتع وعليه دم
الشكر لانه جمع بين الحجة والعمرة في سفر واحد ولو رجع الى اهله حين فرغ من عمرته ثم حج في
تلك السنة لم يكن متمتعا ولا دم عليه لانه لم يجمع بينهما بسفر واحد فلو انه حين فرغ من عمرته
ذهب الى البصرة او الى الطائف ثم حج في تلك السنة يكون متمتعا عند ابي حنيفة رحمه الله لان
السفر الى البصرة بناء على السفر الاول فلم يكن السفر منتهيا من كل وجه الا ترى ان المسافر
ينتقل من بلد الى بلد ويعد ذلك سفرا واحدا فاذا كان السفر الاول قائما من وجه يجب
دم الشكر احتياطا وعندهما لا يكون متمتعا لان السفر الاول قد انتهى بانشاء السفر
الى البصرة كوفي احرم بعمرة ثم افسدها بالجماع واتى بافعال العمرة وتحلل ثم اتخذ مكة دارا
ثم ذهب الى البصرة ثم جاء واعتمر قضاء عن العمرة الفاسدة وحج في تلك السنة لم يكن
متمتعا لانه لما اتخذ مكة دارا صار مكيا ولا تمتع لاهل مكة لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن
اهله حاضري المسجد الحرام بخلاف ما اذا اتخذ مكة دارا بعد العمرة الصحيحة لانه حين اعتمر لم يكن



مكيا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يكون متمتعا لان السفر الى البصرة ابتداء السفر وقد
جمع في هذا السفر بين عمرة وحجة صحيحة القران افضل عندنا من التمتع والافراد وعند الشافعي
رحمه الله الافراد بكل واحد افضل لان عنده القارن يطوف طوافا واحدا ويسعى
سعيا واحدا والمفرد بالحج او العمرة طاف وسعى لكل واحد على حدة وعندنا القارن
يطوف ويسعى للعمرة ثم يطوف ويسعى للحجة على التتابع فكان اشق على البدن فكان اولى
المتمتع اذا اتى بافعال العمرة فاحرم للحج قبل الحلق فهو افضل لان هذا وصل العبادة
بالعبادة وكذلك المفرد اذا احرم بالعمرة فيما عجل لاحكام الحج فهو افضل لتحقق معنى
القران من وجه رجل اراد التمتع فصام ثلثة ايام في شوال قبل ان يحرم بالعمرة لا يجزيه
ذلك عن صوم الشكر لان الاصل في التمتع الدم بطريق الشكر ان كان موسرا لقوله تعالى فما
استيسر من الهدي فان كان معسرا يجب عليه صوم عشرة ايام ثلثة في الحج لقوله تعالى فمن لم يجد
فصيام ثلثة ايام في الحج وسبعة اذا رجعتم يعني اذا رجع الى اهله فاذا صام بعد احرام
العمرة فقد صام في الحج فان العمرة هي الحجة الصغرى فيجزيه اما اذا صام قبل احرام العمرة
لم يوجد في الحج وقد وجد قبل وجود سببه فلا يجوز كما لو عجل الزكوة قبل تمام النصاب
امراة تمتعت وضحت بشاة لا ينوب ذلك عن دم المتعة لان كل واحد واجب على
حدة فلا ينوب احدهما عن الاخر وانما ذكر المراة لان مثل هذا يشتبه على النساء
لان الجهل فيهن غالب والله اعلم

## باب الطواف والسعي

رجل طاف في جوف
الحجر يريد به انه حين انتهى الى الحجر في طواف البيت دخل في جوف الحجر وخرج من الجانب
الاخر ولم يطف خارج الحجر فان كان بمكة اعاد كل الطواف لانه وجب عليه ان يطوف
خارج الحجر لان الحجر من البيت قال عليه السلام الحطيم من البيت والطواف واجب خارج
البيت فاذا طاف داخل الحجر فقد دخل النقصان في طوافه ورفع النقصان بالاعادة
وان اعاد على الحجر لا غير اجزاه لانه هو الفائت فيبتدي من الجانب الايمن فيطوف

خارج الحرم ثم يدخل في الحج ويخرج من الجانب الآخر ويطوف على خارجه بمكة سبع مرات
وان طاف على خارج الحجر ثم رجع ولا يدخل في الحجر فقد اجزاه لكن لا يعد الرجوع شوطا
وان لم يعد الطواف على الحجر ورجع الى اهله فعليه دم يجبر النقصان في الطواف رجل
طاف طواف الزيارة على غير وضوء وطاف طواف الصدر على الوضوء في آخر ايام التشريق فعليه
دم لان طواف الزيارة على غير وضوء وقع مجزيا لكن مع النقصان فيجبر بالدم وان كان طواف
الزيارة مع الجنابة وطواف الصدر مع الطهارة فعليه دمان في قول ابي حنيفة رحمه الله
لان طواف الزيارة مع الجنابة لم يقع مجزيا به فصار كالعدم لان الطواف شبه الصلوة
لقوله عليه السلام الطواف صلوة اي كالصلوة وليس بصلوة حقيقة فشرطت الطهارة
عن اغلظ الحدثين ولم تشترط عن اخفهما واذا لم يقع مجزيا فصار طواف الصدر طواف الزيارة
وبطلت نية الصدر وصار كانه اخر طواف الزيارة الى آخر ايام التشريق فان رجع الى اهله
ولم يعد طواف الصدر فعليه دمان تم قول ابي حنيفة رحمه الله دم لترك طواف الصدر ودم للتاخير
طواف الزيارة وعندهما يجب دم واحد لترك طواف الصدر ولا يجب عندهما بالتاخير شيء
فان اعاد طواف الصدر يجب دم واحد عند ابي حنيفة رح لتاخير طواف الزيارة وعندهما لا يجب
شيء بالتاخير وان طاف طواف الزيارة جنبا ولم يطف بعد ذلك ورجع الى اهله فعليه
دم شاة لترك طواف الصدر وجزور لطواف الزيارة جنبا لان طواف الزيارة فرض
فيكون الجنابة افحش فلو طاف على غير وضوء يجب شاة فاذا طاف جنبا يجب الجزور اظهارا
للجنسية بخلاف ما اذا طاف لعمرة جنبا ورجع الى اهله حيث تكفيه شاة لان العمرة واجبة وليست
بفرض فكانت الجناية ثمه دون الجناية هنا وان طاف القارن طوافين على الولاء
احدهما للعمرة وللآخر للحجة وسعى سعيين على الولاء احدهما للعمرة والاخر للحجة فقد اساء ولا شيء
عليه لان السنة ان يطوف ويسعى لعمرته ثم يطوف ويسعى لحجته فاذا لم يفعل هكذا فقد ترك
السنة فلا يلزمه شيء كوفي حج ثم اتخذ مكة دارا قبل حلول النفر الاول سقط عنه طواف الصدر لانه



صار مكيا حين طواف الصدر مكة
لانه قبل ان يلزمه الطواف وليس على اهل مكة طواف الصدر لانه طواف الرجوع الى اهله
ولا رجوع لهم وان حل النفر الاول ثم اتخذ مكة دارا فعليه طواف الصدر لانه قد لزمه
فلا يسقط باختياره وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف يسقط ولا يلزمه
طواف الصدر ما لم يشرع في الطواف حتى اذا كان عزم على السكنى بعد ما شرع في الطواف
فحينئذ لا يسقط لانه بالشروع صار لازما عليه بخلاف ما قبل الشروع رجل طاف
لعمرة على غير وضوء وحل وهو بمكة فانه يعيد الطواف والسعي لان الطواف وقع مع
النقصان باعادته واذا اعاد الطواف يعيد السعي وان كان السعي لا يحتاج فيه الى الطهارة
لكن السعي تبع للطواف فاذا اعاد الطواف يعيد السعي بحاله ليكون السعي بعد الطواف
وان لم يعد السعي يجب عليه دم لانه لما اعاد الطواف مع الوضوء كان هو المعتد به فيقع
السعي قبله والسعي مشروع بعد الطواف وان لم يعد الطواف والسعي ورجع الى اهله
فعليه دم ويحلل لان الطواف بغير وضوء وقع مجزيا لكن مع النقصان فاذا لم يعد بقي السعي
بعده فيجب دم لجبر نقصان الطواف ولا يجب شيء آخر لاجل السعي رجل احرم للحج وطاف
وسعى في شهر رمضان لم يجزئه شيء من ذلك عن طواف الحج وسعيه لان الحج موقت باشهر
الحج وذلك شوال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة فما اتى به قبله لا يجوز والله اعلم بالصواب

باب الرجل يضيف الى احرامه احراما القران والتمتع غير مشروع في حق اهل مكة
لان الله تعالى خص الآفاقي بالتمتع والقران لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد
الحرام ونهى اهل مكة عن ذلك كيلا تزاحموهم في وقت عمرتهم فان لهم اوقاتا اخر يمكنهم
العمرة فيها مكي احرم بعمرة وطاف لها شوطا او شوطين او ثلثة اشواط ثم احرم للحج قال
ابو حنيفة رحمه الله يرفض الحج دون العمرة لان في رفض العمرة ابطال الا ما اتى من العبادة
وليس في رفض الحج ابطال شيء من العبادة فكان رفض الحج اولى واذا رفض الحج فعليه لزمه
حجة وعمرة ودم اما لزوم الحج فلانه لزمه بالاحرام وقد رفضها ولزمه قضاؤها واما لزوم

العمرة فلانه في معنى فايت الحج بعد الاحرام وفايت الحج يتحلل بافعال العمرة واما لزوم الدم
فلرفض الحج وعندهما رفض العمرة اولى لانها دون الحج واذا رفض العمرة لزمه قضاؤها
ودم لرفضها وان لم يرفض شيئا لكن مضى عليه واتى بالعمرة والحج اجزاه لان النهي عن القران
كان لغيره فلا يمنع وقوعه جائزا في نفسه وعليه دم لارتكاب المنهي وانه دم كفارة لا دم
شكر وان طاف للعمرة اربعة اشواط او اكثر يرفض الحج بالاتفاق لان للاكثر حكم
الكل ثم اعلم بان الجمع بين احرامين لحجتين او لعمرتين حرام لانه من اكبر الكبائر هكذا روي
عن النبي عليه السلام محرم بالحج احرم لحجة اخرى فان كان احرامه للحجة الثانية بعد الحلق للاولى
صح احرامه للثانية ويحج للثانية في العام القابل ولا شيء عليه لانه احرم للثانية بعد ما حل عن الاولى
فلم يتحقق الجمع بين الحجتين وان احرم للثانية قبل الحلق للاولى ثم حلق للاولى بعد ذلك او لم
يحلق فعليه دم اما اذا حلق للاولى فلانه حل عن الاولى وصار جانيا على احرام الثانية واما
اذا لم يحلق فلتاخيره الحلق عن ايام النحر وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجب للتاخير
شيء وقال بعضهم اذا لم يحلق يجب الدم بالاتفاق ايضا للجمع بين الحجتين محرم بالحج
احرم لعمرة لزماه ونقدم العمرة على الحج لانه هو المشروع في حق القارن فان قدم الحج
ترتفض العمرة كما اذا وقف بعرفات ولو توجه الى عرفات لا ترتفض العمرة ما لم يقف
بعرفات بخلاف السعي الى الجمعة حيث ينتقض الظهر عند ابي حنيفة رح لان ثمه هو مامور
بنقض الظهر فيجب نقضه بادنى ما يكون من خصائص الجمعة اما هنا غير مامور بنقض العمرة بل يجب
عليه تقديم العمرة فيجب نقضها باقصى ما يكون وهو الوقوف ولو لم يقف بعرفات لكن طاف
طواف التحية للحج لم يرتفض عمرته لان طواف التحية سنة وكان ينبغي له ان يقدم العمرة
ثم يحج وعليه دم لانه متمتع ولكن مع هذا الاولى ان يرفض عمرته لان طواف التحية وان
كان سنة لكنه من جملة افعال الحج في الجملة فكان بانيا عمرته على بعض افعال الحج وذلك
مكروه محرم بحج فاته الحج ثم احرم بحجة اخرى او بعمرة يجب رفض السابقة ويتحلل بافعال العمرة لانه



لا من مكان ما ها في حق الاحرام لان احرامه احرام الحج معتمر في حق الافعال لان افعاله
افعال العمرة كالمسبوق مقتد في حق التحريمة منفرد في حق الاداء فمن حيث انه محرم باحرام
الحج رفع احرامه اداء اما آخر للحج ومن حيث انه معتمر في حق الافعال رفع عمرته احرام العمرة
فلهذا الحب رفضهما حتى لا يصير جامعا بين حجتين او بين عمرتين والله اعلم بالصواب
**باب الحلق والتقصير** اعلم ان الحلق امر به يصير المحرم حلالا ولا يجوز الحلق الا
في الحرم عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله حاجا كان او معتمرا مفردا كان او قارنا لان الحلق
من حيث كونه محللا نسك فيتوقت بالمكان كالوقوف والطواف وغيره وعند ابي
يوسف رح يجوز في غير الحرم ودليل انه لو كان محصرا او تحلل بالهدي يجوز له الحلق في غير
الحرم بالاجماع الحاج او المعتمر حلق خارج الحرم يجب الدم عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعند ابي يوسف رح لا يجب بناء على ما تقدم القارن اذا حلق قبل الذبح فعليه دمان
عند ابي حنيفة رح احدهما دم القران بطريق الشكر وهذا لا خلاف فيه والآخر دم الكفارة
عند ابي حنيفة رح لترك الترتيب فانه يجب عليه تقديم الذبح على الحلق فيرمي الجمرة الاولى
ثم يذبح ثم يحلق فاذا حلق اولا فقد اخر الذبح عن وقته فيجب الدم وعندهما لا يجب الدم
الا بالتاخير لما روي ان رجلا قال يا رسول الله اني حلقت قبل الذبح فقال عليه السلام
افعل ولا حرج والحلق عن احرام الحج يتوقت بيوم النحر فان اخره عن وقته يجب
الدم عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجب بالتاخير شيء والحلق عن احرام العمرة لا يتوقت
بيوم النحر بالاجماع على ما مر والله اعلم **باب الرجل يحج عن آخر** رجلان امرا رجلا
ان يحج عن كل واحد منهما فاهل عنهما بحجة واحدة فالحج عن الحاج ويضمن النفقة لهما ان انفق
مالهما لانه خالف امرهما لان كل واحد منهما امره بان يحج عنه حجة على حدة والحجة الواحدة
لا تقع عن اثنين فيضمن لهما واذا حج عن غيره ينبغي ان يقول عند الاحرام لبيك اللهم
بحجة فلان ولو لم يأمره بالحج لكن حج عنهما جاز ولو اراد ان يجعل الحج عن احدهما جاز ايضا

عنه

لان هذا في المعنى جعل الثواب لهما وانه جائز عندنا لما روي ان النبي عليه السلام
ضحى بكبشين املحين احدهما عن نفسه والاخر عن امته والمراد منه انه جعل الثواب لامته فاذا
جعل الثواب لهما جاز ثم لو بدا له واراد ان يجعل الثواب لاحدهما قبل اتمام الحج جاز ثم في
مسئلة الامر اذا احج عن احدهما بعينه يقع الحج للآمر من وجه من حيث النفقة اي يقع ثواب
النفقة للآمر حتى لا يخرج المامور عن عهدة حجة الاسلام ولا يسقط حجة الاسلام عن الآمر ايضا لانه
من وجه يقع للمامور فان احرم عن احدهما غير عين فله ان يعين عن احدهما قبل المضي في قول ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يقع للمامور كما لو امره اثنان كل واحد
ان يحج عنه كذا فاحرم لاحدهما غير عين وقع الحج للمامور ثم لو اراد ان يعين
عن احدهما لا يصح كذا هذا ولهما ان الاحرام وسيلة انما المقصود هو الحج فاذا عين احدهما
قبل المقصود صح التعيين اما في الوكالة فلا رواية فيه فيحتمل ان يصح التعيين فيه ايضا ولئن
لم يصح فلان الشراء مقصود فتعين التعيين عنده ولم يوجد فوقع عن المامور فان الحلق
الاحرام ثم عين عن احدهما صح التعيين بالاجماع رجل امر رجلا ان يحج عنه وامره آخر
بان يعتمر عنه فقرن المامور صح ان اداهما بالقران ودم القران على المامور لانه شكر نعمة
التوفيق في الجمع بين العبادتين والموفق هو المامور فيكون الشكر عليه وكذلك دم التمتع
على المامور لما قلنا وكذلك دم جزاء الصيد ودم الحلق ودم لبس المخيط ودم مجاوزة الميقات
بغير احرام ودم افساد الحج بالجماع كلها على المامور لانه هو الجاني واما دم الاحصار فعلى المامور
عند ابي يوسف رحمه الله وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله على الآمر لان صيرورته محصرا ما كان
بفعل منه والآمر هو الذي اوقعه في هذه الورطة فيكون الخلاص عليه وكذلك لو اوصى بان يحج عنه
ثم مات فامر الوارث رجلا ان يحج عنه فاحصر فالورثة يبعثون شاة من جميع مال الميت في
ظاهر الرواية فيذبح في الحرم وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله هو على
المامور رجل اوصى رجلا ان يحج عنه وعين ثلث للحج ودفعه الى المامور ومات المامور في



في بعض الطريق فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يحج عن الميت من وطنه من ثلث ما بقي من مال الميت
سواء اوصى بذلك بثلث ماله او من ثلث ماله او لم يقل شيئا لان ما انفق المامور
الاول كان هالكا قبل القسمة لان القسمة لا تصح فتنفذ وصيته من ثلث ما بقي وعند
ابي يوسف رحمه الله ان بقي من ثلث جميع المال شيء ينفذ وصيته فيما بقي والا فبطل الوصية
لان وصيته تنفذ في ثلث جميع التركة فاذا هلك البعض وبقي البعض ينفذ فيما بقي وعند
محمد رحمه الله ان بقي من المفرز له شيء ينفذ وصيته في ذلك والا فبطل لان عنده القسمة قد صحت
وتعين المفرز للحج والله اعلم **باب مسائل متفرقة لم تدخل في الابواب** الحاج اذا وقفوا
يوم عرفة فشهد الشهود انهم وقفوا يوم النحر لم تقبل شهادتهم وجاز حجهم لان هذه
شهادة على النفي لانهم يقولون ما رأينا هلال ذي الحجة عشية يوم كان يوم التاسع
منه هذا اليوم بل رأينا قبله بيوم وهذا اليوم يوم العاشر من ذي الحجة ولم يجز شهادتهم ولان
مبنى الحج على مشقة عظيمة فلو ابطلنا حجهم بشهادتهم يقعون في حرج عظيم وفي الغلط
في العيد روايات مختلفة والاصح ان في عيد الفطر اذا ظهر انهم صلوا بعد الزوال او لم يصلوا
لعذر يجوز في اليوم الثاني وان تركوا بغير عذر لا يجوز في اليوم الثاني وفي عيد الاضحى جاز
في اليوم الثاني بغير عذر وفي اليوم الثالث بعذر رجل رمى في اليوم الثاني من النحر الجمرة
الوسطى والعقبة ولم يرم الاولى فاعلم ان الرمي سبعون حصاة ففي اليوم الاول
من النحر سبع حصيات بعد طلوع الشمس عند جمرة العقبة فحسب وفي اليوم الثاني احد وعشرون
بعد الزوال سبع عند الجمرة الاولى التي تلي مسجد الخيف وسبع عند الجمرة الوسطى
وسبع عند جمرة العقبة وكذا في اليوم الثالث وكذا في اليوم الرابع بعد الزوال فاذا
ترك في اليوم الثاني من النحر الرمي عند الجمرة الاولى فان قضاها واعاد الوسطى والثالثة
فحسن ليقع مرتبة وان قضى الاولى يجب اجزاه ولا شيء عليه لترك الترتيب لان الترتيب
سنة ولا يجب شيء بتركها رجل نذر ان يحج ماشيا يلزمه المشي من حين احرم الى ان يطوف

طواف الزيارة لان ابتداء فرايض الحج الاحرام وانتهاؤها طواف الزيارة وان حج
راكبا يجزيه ويلزمه الدم لما روي عن النبي عليه السلام قال في المرأة التي نذرت ان تحج ماشية
فلتركب ولتهرق دما رجل باع امة محرمة كان للمشتري ان يحللها بالتطيب او بالمس
او بقص الشعر ثم يجامعها ولو حللها بالجماع لا بأس به لانه لا يخلو عن تقديم المس رجل
ذبح بعد ما صلى في احد الموضعين جاز لان هذا ذبح بعد صلوة معتبرة فيجوز والله اعلم

## كتاب النكاح

قال رحمه الله بكر بالغة قال لها وليها فلان يذكرك اي يخطبك فسكتت
فزوجها الولي او زوجها الولي من انسان ثم اخبرها بنفسه او اخبرها رسوله فسكتت
فالسكوت يكون رضا منها في الوجهين جميعا لقوله عليه السلام تستأمر النساء في
ابضاعهن فقالت عائشة رضي الله عنها ان البكر تستحيي يا رسول الله فقال عليه السلام
سكوتها رضاها وفي رواية اذنها صماتها وهكذا فعل رسول الله عليه السلام حين اراد ان
يزوج فاطمة من علي رضي الله عنهما فدنا من خدرها وقال ان عليا يذكر فاطمة ثم خرج فزوجها
ولان السكوت يحتمل الرضا والسخط لكن ترجح جانب الرضا لان حياء البكارة يمنعها عن
النطق بالرضا لا عن الرد فوجب الحمل على المحتمل عند مساس الحاجة حتى لا تفوت عليها
مصالح النكاح بسبب الحياء والحاجة متحققة في حق الاولياء لان التزويج يوجد من
الاولياء في العادة فصار سكوتها رضا في حق الولي لا في حق غير الولي وهو الاجنبي او من
ليس بولي بان كان عبدا او مكاتبا او كافرا او وليا غيره اقرب منه كالجد حال قيام الاب
والعم حال قيام الاخ فان اخبرها فضولي بنكاح الولي فسكتت يشترط العدد او العدالة
ليكون السكوت رضا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يشترط كما في الرسول ثم انما يكون السكوت
رضا اذا كان المزوج وليا وسمى الزوج عندها تسمية يحصل لها المعرفة ويكون الزوج
كفوا والمهر وافرا مقدار مهر مثلها اما اذا ابهم الزوج لم يكن السكوت رضا بالاتفاق وان
وان لم يكن الزوج كفوا او كان كفوا لكن لا يكون المهر وافرا لم يكن السكوت رضا عند ابي يوسف



ومحمد رحمهما الله لان الاب والجد ليسا بولي في ذلك عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله كان
السكوت رضا لان الاب والجد وليان في ذلك عنده غير الاب والجد كالاخ والعم
يملكان تزويج الصغير والصغيرة عندنا لان لهما اصل الشفقة الناشية عن اصل القرابة
فيثبت لهما اصل الولاية وهو ولاية تنفيذ النكاح نظرا للصغير والصغيرة حتى لو خطبها
كفو يمكنان احرازه فان بلغا وعلما بالنكاح فلهما الخيار عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه
لما انعدم كمال الشفقة لم يثبت كمال الولاية وهو ولاية الزام العقد حتى لو بلغا وعلما
بان النكاح ليس بمصلحة يتمكنان من الفسخ وان كان مصلحة يرضيان ويمضيان على
ذلك فيحصل النظر من غير لحوق الضرر وان لم يعلما بالنكاح عند بلوغهما فلهما الخيار
اذا علما لان الجهل بالنكاح عذر لان الولي ينفرد بتزويجهما في حال صغرهما فان علما وسكتا
فالسكوت يكون رضا في حق الصغيرة اذا كانت بكرا ويبطل خيارها ولا يمتد الى اخر المجلس
ولا يكون السكوت رضا في حق الغلام ما لم يقل رضيت اعتبارا بابتداء النكاح عليهما بعد
البلوغ وكذلك اذا بلغت الصغيرة وهي ثيب بان دخل بها زوجها لم يكن سكوتها رضا
ولا يبطل خيارها بالقيام عن المجلس بل يبقى الى ان تقول رضيت او توجد منها ما يدل على الرضا
كما لو زوجها الولي بعد بلوغها وهي ثيب وان كانت بكرا ولكن لا تعلم ان لها خيار الفسخ
لا يكون ذلك عذرا ويبطل خيارها بالسكوت لانها تتفرغ لتعلم ما تحتاج اليه فلا يكون
الجهل عذرا لها والامة اذا كان لها زوج حر او عبد فاعتقها مولاها ثبت الخيار لها اذا
وعلمت ان لها خيار الفسخ فقد شرط العلم بالخيار ههنا لثبوت الخيار لان الامة لا تتفرغ
لتعلم الاحكام فيكون الجهل عذرا لها فاذا علمت بالخيار ثبت لها الخيار لان بالعتق
ازداد الملك عليها لان قبل العتق كان الزوج يملك عليها ايراد عقدتين وبعد العتق يملك
عليها ايراد ثلاث عقد فيثبت لها الخيار لتدفع زيادة الملك ولهذا المعنى تنفرد
هي بالفسخ ولا تحتاج الى قضاء القاضي لانه ضرر ظاهر بخلاف خيار البلوغ حيث يحتاج في

علمت بالعتق

الفسخ الى قضاء القاضي لانه انما كان لدفع ضرر خفي وهو ان مصالح النكاح هل تحصل
من هذا الزوج فيحتاج الى قضاء القاضي ليظهر بقضائه انه لا تحصل من هذا الزوج مصالح
النكاح وملك النكاح عليها لا يزداد بعد البلوغ فلا يتوقف ثبوت الخيار على علمها
فلا يكون الجهل عذرا لهذا فان علمت الامة بعد العتق بالخيار ولم تفسخ حتى قامت بطل
خيارها لان المولى ملكها نفسها وجواب التمليك يقتصر على المجلس ويمتد الى آخر المجلس كما لو
اذا قال لها زوجها امرك بيدك او قال اختاري نفسك ونوى الطلاق يقتضي جوابا
في المجلس ويمتد الى آخر المجلس ولو قامت عن المجلس بطل خيارها كذا ههنا رجل زوج
ابنته من ابن اخيه وهما صغيران جاز فان بلغا فلا خيار للابنة لان المزوج لها
اب ولابن الاخ الخيار عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان المزوج له عم رجل زوج ابنته
الصغيرة بعشرة دراهم ومهر مثلها الف درهم او زوج ابنه الصغير امراة بالف درهم
ومهر مثلها عشرة دراهم جاز عند ابي حنيفة رحمه الله لان اقدام من هو مختص بكمال الشفقة
يدل على ان ههنا مصلحة تربو على مصلحة الصداق اذ لو لم يكن كذلك لما فعل الاب حتى لو عرف
سوء الاختيار من الاب بمجانة او فسقا كان العقد باطلا وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
هذا العقد باطل بكل حال لان احدهما الاب والجد لا يملكان تزويج الصغيرة من غير الكفو
باقل من مهر المثل واعتبر الظاهر الضرر وعند ابي حنيفة رحمه الله يملكان ذلك واعتبر هو المصلحة
الباطنة واجمعوا على ان غير الاب والجد نحو الاخ والعم لا يملكان ذلك لقصور الشفقة
واجمعوا على ان في التصرفات المالية كالبيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح في دعوى
المال لا يملكان التصرف بغبن فاحش وكذلك الوصي والاخ والعم لا يملكون ذلك رجل
امر رجلا ان يزوج ابنته الصغيرة من فلان فزوجها بحضرة الاب شهيدا وشاهد واحد
جاز لان الاب اذا كان حاضرا كان العقد مضافا اليه فبقي المزوج شاهدا مع رجل آخر
حتى لو كان الاب غائبا لا يجوز لانه لا يمكن ان يجعل كان الاب هو المزوج حال غيبته فبقي العقد

العقد مضافا الى المزوج فلا يصلح شاهدا فبقي شاهد واحد وبشهادة شاهد واحد لا يجوز
النكاح وكذلك الاب اذا زوج ابنته البالغة برضاها وبحضرتها بشهادة شاهد واحد
جاز لانها اذا كانت حاضرة كان كانها زوجت نفسها فيكون الاب شاهدا مع رجل
آخر حتى لو كانت الابنة غائبة لا يجوز لما قلنا نصراني زوج ابنته الصغيرة المسلمة لا يجوز
لانه لا ولاية للكافر على المسلمة رجل زوج ابنته الصغيرة من عبد او زوج لابنه الصغير امة
جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز كما قلنا في المهر والله اعلم **باب في الاكفاء** قريش
بعضهم اكفاء لبعض حتى ان القرشي الذي ليس بهاشمي يكون كفوا للهاشمي والعرب بعضهم
اكفاء لبعض قبيلة بقبيلة وان كان لبعض القبائل شرف على البعض ولا يعتبر الشرف من حيث
القبيلة للكفاءة الا ان غير القرشي من العرب لا يكون كفوا للقرشي والموالي وهم العجم بعضهم
اكفاء لبعض رجل برجل هكذا قال النبي عليه السلام الا يرى ان النبي عليه السلام
زوج ابنته رقية من عثمان رضي الله عنهما وكان عثمان رضي الله عنه امويا وعلي رضي الله عنه
زوج ابنته ام كلثوم من عمر رضي الله عنه وكان عدويا لكن لما كانا قرشيين ثبتت الكفاءة
واما الموالي من كان له ابوان في الاسلام والحرية يكون كفوا لمن كان له عشرة آباء في الاسلام
والحرية لان النسب بالاب وتمامه بالجد فلا يشترط الزيادة على ذلك كما في التعريف في الشهادة
اذا ذكر الشهود اسم الغايب واسم ابيه وجده يحصل التعريف بالاتفاق ومن كان له اب
واحد في الاسلام والحرية لا يكون كفوا لمن كان له ابوان في الاسلام والحرية وعند ابي يوسف
يكون كفوا الحق الواحد بالمثنى كما الحق في التعريف في الشهادة فان الشهود اذا ذكروا
اسم الغايب واسم ابيه عند ابي يوسف رحمه الله يحصل التعريف وعندهما لا يحصل فهذا كذلك
ويشترط في الكفاءة القدرة على المهر والنفقة حتى لو زوجت نفسها ممن لا يقدر على
المهر والنفقة كان للاولياء حق الفسخ وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا قدر على النفقة
ولم يقدر على المهر يكون كفوا ولو كان على العكس لا يكون كفوا والمراد من المهر قدر ما تعارفوا

تحيله وسود وست بيان لان ماوراء مؤجل عرفا فاذا كان الزوج قادرا على المهر والنفقة
ولكن ليس صاحب مال كثير والمراة غنية صاحبة مال فلا يكون كفوا لها في قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله يكون كفوا والكفاءة في الحرفة
معتبرة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانهما مما يفتخر به وقال ابو يوسف رح لا يعتبر لانه
يقدر على تركها الا ان يفحش كالحايك والحجام والدباغ لان في العرف الناس يستنكفون
عن ذلك والكفاءة في الصلاح معتبرة عند ابي يوسف رح حتى ان امراة من بنات الصالحين
لو زوجت نفسها من فاسق فللاولياء حق الفسخ لان التفاخر به احق المفاخرة
وقال محمد رح لا يعتبر لان هذا من امور الآخرة فلا يعتبر في احكام الدنيا الا ان يفحش
كرجل يصفع ويضحك منه او يخرج سكران ويلعب به الصبيان وعن ابي يوسف رح
ان الفاسق اذا كان ذا مروة يكون كفوا اراد به عامل السلطان بحيث له مهابة
عند الناس والله اعلم **باب الوكالة في النكاح** رجل قال اشهدوا اني قد زوجت
فلانة وهي غايبة فبلغها فاجازت فهو باطل وكذلك اذا قالت المراة اشهدوا
اني قد زوجت نفسي من فلان الغايب فبلغه فاجاز فهو باطل وهذا قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح يجوز في الوجهين واجمعوا انه لو قبل فضولي في
المجلس عن الغايب فبلغه فاجاز جاز وعلى هذا الخلاف الفضولي الواحد من الجانبين
اذا قال اشهدوا اني قد زوجت فلانة الغايبة من فلان الغايب فبلغهما فاجاز
فهو باطل عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف رح ولو كان من جانب فضولي
على حدة يتوقف بالاجماع قال ابو يوسف رح يتولى الواحد يصلح وكيلا من الجانبين
حتى لو ان رجلا وامراة وكلا رجلا بان يزوج احدهما من الآخر فقال الوكيل اشهدوا
اني قد زوجت فلانة من فلان يجوز وكذلك الواحد يصلح وليا من الجانبين حتى انه لو زوج
ابنته الصغيرة من ابن اخيه وهو صغير جاز وكذلك الواحد يصلح اصيلا من جانب نفسه ووكيلا

من جانب المراة حتى ان امراة لو وكلت رجلا بان يزوجها من نفسه فقال اشهدوا اني قد
تزوجت فلانة جاز فاذا كان الواحد يصلح وكيلا من الجانبين ويصلح وليا من الجانبين حتى
ينفذ العقد فكذلك يصلح فضوليا من الجانبين حتى يتوقف واذا كان الواحد يصلح اصيلا
من جانب نفسه ووكيلا من الجانب الآخر حتى ينفذ العقد فكذلك يصلح اصيلا من جانب نفسه
فضوليا من الجانب الآخر حتى يتوقف العقد على اجازة الغايب وجاز كالخلع والطلاق
على مال من جانب الزوج بان قال الزوج خالعت امراتي وخلعت امراتي بالف درهم والزوجة
غايبة فبلغها فاجازت يجوز بالاجماع كذا ههنا ولهما ان قول الحاضر زوجت او تزوجت
شطر العقد بدليل انه يصح الرجوع عنه ويبطل بالقيام عن المجلس قبل قبول الآخر وشطر العقد لا يتوقف
على القبول في غير المجلس كما في باب البيع بخلاف الولي من الجانبين او الوكيل من الجانبين لان ثمة الموجود
من الولي او الوكيل صار كل العقد حكما لحكم الولاية والامر وصار هو كشخصين وصار كلامه
ككلامين حتى اكتفى بلفظ واحد وهو قوله زوجت هذه من هذا ولا يحتاج الى قوله قبلت
عن هذا ولهذا ينفذ العقد في الحال لتمامه اما ههنا انعدم الامر والولاية فكان الموجود من
الحاضر بعض العقد وبعض العقد لا يتوقف على بعض آخر في غير المجلس بخلاف الخلع والطلاق
على مال لانه من جانب الزوج يمين وتعليق كانه قال انت طالق تطليقة باينة ان قبلت الف
درهم واليمين والتعليق يتم به وحده والقبول شرط وقوع الطلاق لا شطر العقد بخلاف ما
اذا قبل فضولي في المجلس عن الغايب حيث يتوقف حكم العقد لان الايجاب والقبول وجد
في المجلس رجل امر رجلا بان يزوجه امراة فزوجه امراتين في عقدة لم يلزمه واحدة
منهما بعينها لانه ليس احديهما باولى من الاخرى ولا يعتبر عينها لان نفاذ النكاح في غير المعينة
يكون تعليقا بشرط البيان والنكاح لا يقبل التعليق بالشرط ولم يلزمه كلتاهما لانه امره
بنكاح امراة واحدة فبطل ضرورة امر رجلا بان يزوجه امراة فزوجه امة
انسان جاز عند ابي حنيفة رح عملا باطلاق الامر وعندهما لا يجوز الا ان يزوجه كفوا

ودلّت المسئلة على ان الكفاءة في النساء للرجال معتبرة عندهما **باب النكاح الفاسد**
رجل تزوج امراة حاملا من الزنا جاز النكاح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لكن لا يطؤها
حتى تضع حملها لان حرمة ايراد النكاح على الحامل انما كانت لصيانة النسب ولا نسب
ههنا وعند ابي يوسف رح لا يجوز النكاح لان هذا الحمل وان لم يكن ثابت النسب لكنه محترم
لانه لا يحل اماته اتفاقا ولا جناية منه فيحرم النكاح لصيانته وحرمته رجل تزوج حربية
وهي حامل لا يجوز لان هذا الحمل ثابت النسب من الكافر رجل زوج ام ولده من انسان
وهي حامل لا يجوز لان هذا الحمل ثابت النسب من المولى من غير دعوى حتى ان لم تكن حاملا
جاز لانها وان كانت فراشا لمولاها لكنها فراش ضعيف ولهذا ينتفي الولد بمجرد النفي
فلا يعتبر ما لم يتصل به الحمل رجل تزوج اختين في عقدتين متفرقتين ولا يدري ايتهما اول
بطل نكاحهما ولهما نصف المهر لان نكاح الاولى قد صح ووجب لها نصف المهر وليست احداهما
اولى من الاخرى فيكون بينهما ومعنى المسئلة انه ادعت كل واحدة انها الاولى ونصف
المهر لهما ولا بينة لهما اما اذا قالت لا ندري اي النكاحين اول لا يقضى لهما بشيء الا ان
تصطلحا على اخذ نصف المهر فحينئذ يقضى بينهما رجل تزوج امة في عدة الحرة من طلاق
باين او ثلاث لم يجز عند ابي حنيفة لان عدة النكاح تقوم مقام النكاح في التحريم كتحريم
نكاح الاخت في عدة الاخت وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يجوز لان المحرم نكاح
الامة على الحرة ولم يوجد وصار كما لو تزوج امة في عدة الحرة بالوطء بالشبهة او في عدتها بالعتق
بان اعتق ام ولده ثم تزوج امة في عدتها يجوز كذا ههنا رجل تزوج امراة عشرة ايام بشاهدين
فالنكاح فاسد لانه عقد المتعة وانه منسوخ وقال زفر رح صح النكاح وبطل الشرط رجل تزوج صغيرة
وكبيرة فلم يدخل بهما حتى ارضعت الكبيرة الصغيرة فسد نكاحهما لانهما صارتا اما وبنتا ولا شيء للكبيرة
من المهر لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول ويجب على الزوج نصف المهر للصغيرة وقال مالك لا يجب
لان الفرقة جاءت من قبل الصغيرة بالارتضاع وقلنا انه لا تمييز لها فلا يخرج من ان تكون مستحقة للنظر



للنظر وبقاء نصف الصداق كان نظرا للمراة بخلاف الكبيرة لان لها تمييزا وهل يرجع الزوج
بما وجب عليه للصغيرة على الكبيرة قال ان تعمدت الفساد بان علمت بنكاح الصغيرة وقصدت
فساد النكاح يرجع عليها وان لم تعلم بالنكاح او علمت بالنكاح لكن قصدت دفع الجوع دون الفساد
وخافت على الصبية الهلاك فارضعتها لا يرجع الزوج عليها لانها مسببة للتلف غير مباشرة
وضمان التسبيب ينبني على صفة التعدي ولم توجد غلام لم يبلغ جامع امراته يجب عليها الغسل
دون الغلام لانه سبب لنزول الماء في حقها ويحللها للزوج الاول لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره
انه تعالى انهى الحرمة عند وطء الزوج الثاني وقد وجد امراة مست رجلا بشهوة تحرم عليه امها
وابنتها كما لو مسها الرجل رجل تزوج اخت امته وقد كان وطئ الامة ليس له ان يطأ واحدة
منهما حتى يخرج احداهما عن ملكه بان يبيع الامة او يزوجها من غيره فيحل له وطء المتزوجة
او يطلق المتزوجة فيطأ الامة لان الامة موطوءة حقيقة والمتزوجة موطوءة حكما بواسطة
حكم النكاح وهو حل الوطء فاذا نكحها وطئت يكون جامعا بينهما وطئا اما حقيقة واما حكما وذلك
حرام لقوله عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجمعن ماءه في رحم اختين فان قيل
النكاح لما كان وطئا حكما ينبغي ان لا يجوز كما قال مالك رح لانه يكون جمعا بينهما وطئا
حكما قلنا المتزوجة تصير موطوءة حكما لحكم النكاح وهو حل الوطء لا لحقيقة النكاح فلم يكن
حقيقة النكاح وطئا لا حقيقة ولا حكما فلم يكن حراما وان لم يطأ المملوكة فله ان يطأ التي
تزوج لانه لا يكون جامعا ولا يحل له وطء المملوكة بعد تزوج اختها لانه يصير جامعا امراة
اقامت البينة على رجل انه تزوجها ولم يكن تزوجها وسعها المقام معه وان تدعه يجامعها
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح الاول وفي قوله الآخر وهو قول محمد والشافعي رحمهما الله
ليس لها ذلك لابي حنيفة رح ان القاضي مامور بالقضاء بالنكاح بشهادة شهود وهم صدقة
ظاهرا لانه لا يقف على حقيقة الصدق ولا يصح القضاء بالنكاح الا بعد سابقة النكاح فيثبت
النكاح سابقا على القضاء تصحيحا لقضائه لئلا يكون امراء بقضاء صحيح لا بقضاء باطل

رجل تزوج امرأة وادخلها في بيت واغلق باب البيت او ارخى سترا ثم طلقها وقال
لم اجامعها وجبت العدة وتأكد كل المهر لان الخلوة اقيمت مقام الوطء في حق وجوب العدة
وتأكد المهر رجل وطئ جاريته ثم زوجها فللزوج ان يطأها قبل ان يستبرئها وكذلك لو تزوج
بامرأة زنت فله ان يطأها وقال محمد رح لا احب له ان يطأها حتى يستبرئها لانه يحتمل علوقها
وعلى اعتبار العلوق يحرم وطؤها فاذا احتمل وجب الاحتياط ولهما ان المقتضي لحل الوطء
موجود وهو النكاح وفي المانع احتمال فلا يعتبر والله اعلم **باب المهر** الزوجان اذا اختلفا
في مقدار المهر بعد الدخول قبل الطلاق او بعده يحكم مهر مثلها في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
ويكون القول قول المرأة الى تمام مهر مثلها وفيما زاد على مهر المثل القول قول الزوج حتى لو ادعى
الزوج الفا والمرأة تدعي الفين ومهر مثلها الف فالقول قول الزوج الى تمام الالف وفي الالف
الزائد القول قول الزوج مع يمينه لانكاره الزيادة عن مهر مثلها فان نكل الزوج ثبت الالفان
مسمى وهو الدراهم وان حلف الزوج لم يثبت الالف الزائد وايهما اقام البينة يقبل بينته وان
اقاما البينة فبينة المرأة اولى لانها اكثر اثباتا وان كان مهر مثلها الفي درهم فالقول قول المرأة
مع يمينها لان الزوج يدعي عليها حط احد الالفين وهي تنكر فان نكلت ثبت الالف مسمى وهو
الدراهم وان حلفت ثبت الالفان الف مسمى باتفاقهما والف اخرى باعتبار مهر المثل ان شاء
الزوج جعلها دراهم وان شاء جعلها دنانير فيعطيها من الدنانير ما يساوي الف درهم وايهما
اقام البينة يقبل بينته وان اقاما البينة فبينة الزوج اولى هو الصحيح لانه اكثر اثباتا لان الالفين
ثابت للمرأة باعتبار مهر المثل الا ان بينتها تثبت صفة التسمية وهو الدراهم وبينة الزوج تثبت
حط احد الالفين فبينة الزوج تثبت الاصل وهو سقوط الالف وبينة المرأة تثبت الوصف ولكن
الاصل اقوى فكان اولى وان كان مهر مثلها الفا وخمسمائة تحالفا لان كل واحد مدع ومنكر
اما الزوج مدع لانه يدعي حط الخمسمائة عن مهر مثلها والمرأة تنكر واما انكار الزوج فلان المرأة
تدعي خمسمائة زائدة على مهر المثل والزوج ينكر فان نكل الزوج ثبت الالفان مسمى وان حلف الزوج



الزوج ونكلت المرأة ثبت الالف وان حلفا وجب الف وخمسمائة الف مسمى باتفاقهما
وخمسمائة باعتبار مهر المثل فيتخير الزوج فيهما وينبغي ان نقرع بينهما في بداية اليمين لانه
لا رجحان لاحدهما وايهما اقام البينة يقبل بينته وان اقاما البينة تهاترت البينتان
للتعارض ووجب مهر المثل الف مسمى وخمسمائة يتخير الزوج فيها وهذا كله قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله وعلى قول ابي يوسف رح القول قول الزوج في الوجوه كلها مع اليمين ويجب
الف درهم لا غير ولا يجعل مهر المثل حكما لان مهر المثل قيمة البضع ومنافع البضع ليست
بمتقومة حقيقة وتقومها بتقويمها فالمرأة تدعي لها زيادة قيمة والزوج ينكر فيكون القول
قوله مع يمينه الا ان يقول شيئا مستنكرا جدا كالخوان يدعي عشرة دراهم في مهر امرأة يكون
مهرها عشرة آلاف درهم فحينئذ يقضي بمهر المثل وهما يقولان لان البضع له قيمة شرعا عند
النكاح ولهذا يجب مهر المثل اذا لم يسميا شيئا معلوما في النكاح فاذا اختلفا في المقدار
يحكم قيمة البضع كرب الثوب مع الصباغ اذا اختلفا في مقدار الاجر يحكم ما زاد من القيمة
بالصبغ هذا كله بعد الدخول اما اذا اختلفا قبل الدخول قبل الطلاق او بعده بان ادعى الزوج
الفا والمرأة تدعي الفين فالقول قول الزوج ولا يحكم متعة مثلها لان الزوج معترف لها
بنصف الالف وهو يزيد على متعة المثل غالبا اما اذا ادعى الزوج ان المسمى كان خمسين
درهما ولها عليه خمسة وعشرون درهما بعد الطلاق قبل الدخول او خمسون قبل الطلاق
يحكم متعة مثلها والقول قولها الى تمام متعة مثلها كذا ذكر في الجامع الكبير وان انكر احدهما
التسمية اصلا فههنا يجب مهر المثل بالاجماع اما عندهما فلا يشكل
لان الاصل عندهما مهر المثل وعند ابي يوسف رح لا سبيل الى القضاء بالمسمى اذا انكر
الآخر التسمية اصلا وفي المسألة الاولى كل واحد يدعي المسمى فجعلنا القول قول الزوج
لانه منكر هذا اذا كان الاختلاف في حال حياتهما اما اذا كان الاختلاف بعد موت احدهما
بان اختلف وارث الميت مع الحي فالجواب فيه كالجواب في حال حياتهما لان مهر المثل لا يسقط

اعتباره بموت احدهما كما في المفوضة الى الزوج بغير مهر اذا مات احدهما يجب مهر المثل
وان ماتا ثم اختلفت الورثة فان كان الاختلاف في مقدار المسمى فعند ابي حنيفة رح القول
قول ورثة الزوج لانكارهم الزيادة ولا يجعل مهر المثل حكما لان مهر المثل سقط اعتباره
بموتهما عند ابي حنيفة رح وكذلك عند ابي يوسف رح القول قول ورثة الزوج الا ان يقولوا
شيئا مستنكرا جدا كما مر وعند محمد رح الجواب كما قلنا في حال حيوتهما لان مهر المثل لا يسقط
اعتباره بموتهما عنده وان كان الاختلاف في اصل التسمية فعند ابي حنيفة رح لا يجب
شئ لانه لو وجب يجب مهر المثل ومهر المثل لا يقضى به بعد موتهما وعند ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله يجب مهر المثل لما قلنا رجل تزوج امراة على هذا العبد فاذا هو حر فعند
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يجب مهر المثل لانه سمى العبد واشار الى الحر فكانت العبرة للاشارة
لانه ابلغ في التعريف من التسمية فصار كما لو تزوجها على هذا الحر وهناك يجب مهر المثل كذا
هنا وعند ابي يوسف رح يجب قيمة الحر لو كان عبدا لانه جعل العبد مهرا وعجز عن تسليمه
فيجب قيمته لو كان عبدا ولو تزوجها على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر فعند ابي حنيفة رحمه الله
يجب مهر المثل لما قلنا في مسئلة الاولى وعندهما يجب قيمته لو كان خلا مثل ذلك الدن من الخل
فابو حنيفة رحمه الله سوى بين المسئلتين في ايجاب مهر المثل لانه اعتبر المشار اليه والمشار
اليه وهو الحر والخمر لا يصلح مهرا فوجب مهر المثل وابو يوسف رحمه الله سوى بينهما في ايجاب
قيمته لو كان عبدا او خلا ومحمد رحمه الله فرق بينهما ووافق ابا حنيفة رحمه الله في المسئلة
الاولى ووافق ابا يوسف رحمه الله في المسئلة الثانية ووجه الفرق وهو انه انما يكون
العبرة للمشار اليه اذا كان المشار اليه من جنس المسمى وفي مسئلة الحر تجانسا لان الحر
والعبد جنس واحد من حيث الانتفاع به فصارت العبرة للمشار اليه وانه لا يصلح
مهرا فوجب مهر المثل اما في مسئلة الخمر والخل جنسان مختلفان فكانت العبرة
للمسمى والمسمى هو الدن من الخل وانه يصلح مهرا فيجب مثل هذا الدن من الخل والدليل على



على صحة ما قلنا انه لو اشترى فصا على انه ياقوت فاذا هو زجاج كان البيع باطلا لان
المسمى والمشار اليه اختلفا جنسا فكانت العبرة للتسمية والمسمى معدوم او مجهول
فيبطل البيع وبمثله لو اشترى فصا على انه ياقوت احمر فاذا هو اخضر صح البيع وللمشتري
الخيار لان الجنس واحد فكانت العبرة للمشار اليه وهو موجود معلوم محل للبيع فيصح البيع
ويثبت الخيار للمشتري لفوات الوصف المشروط ولو تزوجها على هذين العبدين
فاذا احدهما حر او تزوجها على بيت وخادم بعينه فاذا الخادم حر فعند ابي حنيفة رحمه الله
يجب العبد الباقي او البيت اذا ساوى عشرة دراهم وان كانت قيمته دون العشرة يجب
الى تمام العشرة لانه لما كانت العبرة للمشار اليه والمشار اليه حر وعبد فصار كما لو
قال تزوجتك على هذا او هذا واحدهما حر يصح الاشارة الى العبد ولا يصح الى الحر ويجب
العبد لا غير كذلك هنا وعند ابي يوسف رحمه الله يجب العبد الباقي وقيمة الحر لو كان
عبدا لانه جعل العبدين مهرا وقد عجز عن تسليم احدهما فيجب العبد الباقي وقيمة الاخر لو كان
عبدا وعند محمد رحمه الله يجب العبد الباقي وتمام مهر مثلها ان كان مهر مثلها اكثر
من قيمة العبد لانها انما رضيت بالحط عن مهر المثل بشرط سلامة العبدين فاذا لم
يسلم احدهما تكمل مهر مثلها رجل تزوج امراة على الف درهم ان اقام بها في بلدها
وعلى الفين ان اخرجها قال ابو حنيفة رحمه الله الشرط الاول جائز والشرط الثاني فاسد
حتى لو اقام بها في بلدها يجب الالف وان اخرجها يجب مهر المثل ولا يزاد على الالفين
ان كان مهر مثلها اكثر من الالفين لانها رضيت بالالفين ولا ينقص من الف ان كان
مهر مثلها انقص من الف درهم لان الزوج رضي بالالف وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله الشرطان جائزان وقال زفر رحمه الله الشرطان فاسدان والحجج تاتي
في كتاب الاجارات رجل تزوج امراة على هذا العبد او على هذا العبد واحدهما
اوكس والاخر ارفع قال ابو حنيفة رحمه الله ان كان مهر مثلها اكثر من الارفع فلها الارفع

لانها رضيت بالارفع وان كان مهر مثلها اقل من الاوكس فلها الاوكس لان الزوج
رضي به وان كان فيما بين ذلك فلها مهر المثل وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
لها الاوكس بكل حال لانه جعل المهر احدهما والادنى متيقن وما سوى الاوكس وفي الزيادة
شك فلا تجب الزيادة بالشك والاحتمال ولهذا لو طلقها قبل الدخول بها يجب نصف
الاوكس بالاجماع ولابي حنيفة رحمه الله ان التسمية لم تصح لجهالته فصار الى الموجب
الاصلي وهو مهر المثل الا ان مهر المثل اذا كان فوق الارفع لم تجب الزيادة لانها رضيت
بحط الزيادة عن الارفع واذا كان انقص من الاوكس لا ينقص عن الاوكس لان الزوج
رضي بالاوكس وفي الطلاق قبل الدخول انما يجب نصف الاوكس لان الزوج رضي به
وانه فوق المتعة غالبا امراة زوجت نفسها باقل من مهر مثلها فللاولياء ان يبلغوا
بها مهر مثلها في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ليس لهم ذلك
وهذه المسألة تشكل على قول محمد رحمه الله لان عنده النكاح بغير ولي ليس بنافذ اصلا
فكيف يصح ان يقال للاولياء حق الفسخ وان لا يبلغوا بها مهر مثلها لكن صورته
ان الولي والمراة اكرههما السلطان على النكاح باقل من مهر مثلها ثم زال الاكراه
ورضيت المراة بذلك ولم يرض الولي وقال بعضهم صح رجوع محمد رحمه الله الى
قولهما يعني ينعقد النكاح لهما ان المهر حقها وقد رضيت بالحط ولابي حنيفة رحمه الله
انه في مهر المثل حق الاولياء لانهم يفتخرون بزيادة المهر ويتعيرون بنقصانه فلهم ان يبلغوا
بها مهر مثلها دفعا للضرر عن انفسهم رجل تزوج امراة ولم يسم لها مهرا ثم جعل لها
هذا العبد مهرا يعتبر مهر المثل فان مهر المثل لا ينتصف له اصلا لان تنصف المهر ثبت
بكتاب الله تعالى وانه ورد في المسمى لا غير وان الواجب عند الطلاق قبل الدخول فيما اذا
وجب مهر المثل بعقد النكاح هو المتعة والمتعة ايضا ثبتت بكتاب الله تعالى فلا ينتصف
العبد بالطلاق قبل الدخول فتجب لها المتعة اذا طلقها قبل الدخول بها وفي رواية عن

عن ابي يوسف رحمه الله لها نصف العبد امراة مكنت من نفسها الزوج قبل ان تستو
في المهر ثم ارادت ان تمنع نفسها حتى تاخذ المهر فلها ذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله وليس
للزوج ان يسافر بها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ليس لها ان تمنع وللزوج ان
يسافر بها وقال ~~ابو يوسف~~ لانها سلمت جميع المبدل باختيارها فبطل حقها في منع نفسها كالبائع
اذا سلم المبيع قبل استيفاء الثمن وانما قلنا ذلك لان جميع ما يقابله المهر وطئة واحدة ولهذا
يتاكد كل المهر بوطئة واحدة وقد سلمت ذلك برضاها ولابي حنيفة رحمه الله ان المهر مقابل
بوطئات جميع المهر الا ان الشرع اقام الواحدة مقام الوطئات في حق تاكد المهر لجهالتها
فكل وطئ يقابله شئ من المهر لانه صار معلوما بالوجود فلم يوجد تسليم كل المبدل فلا يبطل حقها
في الحبس وصار كالبائع يسلم بعض المبيع الى المشتري كان له حبس الباقي حتى يستوفي كل
الثمن كذا هنا وصار كما اذا كانت مكرهة او صغيرة او مجنونة لا يبطل حقها في الحبس كذا هنا
وكان ابو القاسم الصفار رحمه الله يفتي في منعها نفسها بقولهما يعني ليس لها ان تمنع
نفسها وفي السفر بها كان يفتي بقول ابي حنيفة رحمه الله يعني ليس للزوج ان يسافر بها حتى
يوفي مهرها وانه حسن المراة اذا قبضت كل الصداق من الزوج وهو الف درهم ثم وهبت
تلك الالف من الزوج ثم طلقها قبل الدخول بها فللزوج ان يرجع عليها بخمسمائة بحكم الطلاق
قبل الدخول لانه ثبت للزوج بالطلاق قبل الدخول حق الرجوع عليها بنصف المهر والالف
التي قبضها الزوج قبضها بجهة الهبة وانها ليست عين المهر لان المهر كان دينا وهذا
عين فلا ينوب عما وجب له عليها بالطلاق قبل الدخول وان لم تقبض المراة شيئا من
المهر حتى وهبت كل المهر من الزوج ثم طلقها قبل الدخول عند زفر رحمه الله يرجع الزوج
عليها بخمسمائة بحكم الطلاق قبل الدخول قياسا على ما اذا قبضت ثم وهبت وعندنا
لا يرجع الزوج عليها بشئ لان هبة الدين ودين المهر متعين في الاسقاط فقد سقط عن
الزوج عين المهر الذي هو دين فاذا سلم له عين المهر بالهبة قبل الطلاق فبعد الطلاق

الرجوع بعين ما سلم له بحال وان قبضت المراة خمسمائة ثم وهبت بين الخمسمائة مع
الخمسمائة التي لها على الزوج ثم طلقها قبل الدخول فعند ابي حنيفة رحمه الله لا يرجع الزوج عليها
بشيء لان الهبة في حق الخمسمائة التي هي دين صادفت عين المهر لما ذكرنا ان الدين
يتعين في الاسقاط فقد سلم له نصف المهر قبل الطلاق بالهبة فعند الطلاق الرجوع
بما سلم له بحال وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يرجع الزوج عليها بمائتين وخمسين لان
حقه بالطلاق قبل الدخول ثبت في خمسمائة مائتان وخمسون من النصف الذي هو
دين وقد سلم له ذلك لتعينه في الاسقاط فلا يرجع بذلك بعد الطلاق ومائتان وخمسون
في المقبوض ولم يسلم له ذلك بالهبة لما ذكرنا ان الموهوب غير المهر فكان للزوج ان يرجع
عليها بذلك ولو كان المهر عينا كالعروض والحيوان فوهبت منه قبل القبض او بعده لا يرجع
الزوج عليها بشيء لان الصداق عين معين وصل اليه عين حقه رجل تزوج امراة على خدمته
سنة لا يجب عين الخدمة عندنا وعند الشافعي رحمه الله يجب عليه عين الخدمة لان خدمة الحر مال
ولهذا تقابل بالاجر فصلح مهرا وصار كما لو كان الزوج عبدا يجب عين الخدمة وكذلك اذا تزوجها
على خدمة حر آخر يصح ويجب عين الخدمة ثم يرجع هو على الزوج بقيمة الخدمة وكذلك اذا تزوجها
على رعي غنمها هذه السنة او على زراعة ارضها هذه السنة يصح ويجب عليه المشروط وان كان
خدمة كذا ههنا ولنا انه حرام على الزوج الحر خدمة المراة لانه مالكها وقوام عليها بخلاف
حر آخر لانه ليس مالكها وبخلاف العبد لانه في الحقيقة انما يخدم عليها من مال المولى فلا يكون
قواما عليها وبخلاف رعي الغنم وزراعة ارضها لان ذلك ليس بخدمة لان الخدمة ان
تستعمله في اي امر شاءت ولم يوجد ههنا ثم لما لم يجب عين الخدمة عندنا في المسمى قال ابو حنيفة
رحمه الله لها مهر مثلها وقال محمد رحمه الله يجب عليه قيمة خدمته سنة لان التسمية قد صحت
وقد عجز عن تسليم عين الخدمة لكونه حراما عليه فيجب قيمة الخدمة وصار كما لو تزوجها على عبد الغير
ولابي حنيفة رحمه الله ان المسمى مالا يجوز ان لا يكون مستحقا بعقد النكاح بحال فلا يصار الى قيمته لانها



خلف وانما يصار الى محل يتصور فيه وجوب الاصل وقد خرج عبد الغير لانه يتصور استحقاقه
بعينه بهذا السبب بان يرضى بذلك الغير واضطرب قول ابي يوسف رحمه الله بعضهم قالوا
مع ابي حنيفة رحمه الله وهو الاصح الزوجان اذا ماتا وقد سمى لها مهرا فلورثتها المسمى بالاتفاق
وان لم يسم لها مهرا في العقد فعندهما يجب مهر المثل لان الموت عند سقط المهر كالمسمى
وكما اذا مات احدهما وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يقضى بشيء لانه لو سمعت الدعوى في ذلك
يلزم من ذلك ان يسمع الدعوى من وارث وارث وارث من مات في الزمن الاول اذا
كان نكاحها مشهورا في زماننا وبهذا احتج ابو حنيفة رحمه الله فقال ارايت لو ادعت
ورثة ام كلثوم بنت علي رضي الله عنه مهر المثل على ورثة عمر رضي الله عنه اكنت تسمع ذلك نصراني
تزوج نصرانية على غير مهر او على ميتة ثم طلقها قبل الدخول او بعد الدخول او مات عنها زوجها
لا يجب شيء عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجب مهر المثل ان طلقها بعد الدخول او مات عنها
زوجها وان طلقها قبل الدخول فلها المتعة واجمعوا في المجوسي انه لا يجب شيء الا على قول
زفر رحمه الله لهما ان اهل الذمة بقبول عقد الذمة التزموا احكامنا والحكم بين المسلم والمسلمة
ما قال فكذا في حق اهل الذمة بخلاف الحربي لانهم لم يلتزموا احكامنا ولابي حنيفة رحمه الله
انا امرنا بتركهم وما يدينون الا ما استثني كالربوا ونحوه الا ترى انهم لما دانوا بيع الخمر
والخنازير لم نتعرض لهم وانهم دانوا في حق التزوج بغير مهر انه يجوز ولا يجب شيء فنخلي كذلك
في حقهم وان سكتا عن ذكر المهر في العقد يرجع الى دينهم عند ابي حنيفة رحمه الله ان كان
في دينهم ان لا يجب المهر عند السكوت الا اذا نص على المهر فاذا طلقها او مات عنها زوجها
كان على الاختلاف وان كان في دينهم انه يجب المهر عند السكوت يجب بالاجماع ذمي تزوج
ذمية على خمر او خنزير ثم اسلما او اسلم احدهما قبل القبض فعند ابي يوسف رحمه الله
يجب مهر المثل بكل حال سواء كان الخمر او الخنزير بعينه او بغير عينه وقال محمد رحمه الله
يجب قيمة الخمر والخنزير بكل حال سواء كان بعينه او بغير عينه ابو يوسف رحمه الله يقول بان

القبض ان شبهة بالعقد من حيث انه تؤكد الملك ويثبت ملك التصرف ولو كان عقد النكاح
بعد الاسلام على خمر او خنزير يجب مهر المثل بالاجماع سواء كان بعينه او بغير عينه لان المسلم
ممنوع من تملك الخمر والخنزير وعن تمليكها فكذا اذا اسلما قبل القبض ومحمد رحمه الله يقول تسمية
الخمر والخنزير قد صحت لدى العقد وقد عجز الزوج عن تسليم عينه فيجب عليه قيمته وقال ابو حنيفة
رحمه الله ان كان الخمر بعينه فلها عينه ذلك بعد الاسلام لان الثابت لها صورة القبض دون
الملك والاسلام لا يمنع ذلك كما اذا غصب من مسلم خمرا كان له ان يقبض من الغاصب
واذا كان الخمر والخنزير بغير اعيانهما فلها في الخنزير مهر المثل وفي الخمر قيمته لان الملك في العين
انما يثبت بالقبض ويكون القبض تملكا للعين والاسلام يمنع ذلك الا ان في الخنزير قبض
قيمته كقبضه حكما لانه لا مثل له من جنسه فكانت القيمة مثلا له حكما فكان قبض القيمة كقبض
الخنزير والاسلام يمنعه واما قبض قيمة الخمر ليس كقبض الخمر لان الخمر له مثل من جنسه فلم
يكن القيمة مثلا له لا حقيقة ولا حكما فلا يكون قبض القيمة كقبض الخمر في ذلك واذا اختلف
الزوجان في شيء بعث اليها الزوج فقال الزوج هو من الصداق وقالت لا بل هو هدية
فالقول قول الزوج لانه هو المملك الا في الطعام الذي يؤكل لان الطعام لا يبعث لجهة
الصداق عادة ثم ذكر ان كل ما يكون مانعا من الجماع شرعا يمنع صحة الخلوة كالاحرام نفلا
كان او فرضا وصوم رمضان وصلوة الفرض وكذلك كل ما يكون مانعا طبعا كالحيض
والنفاس والمرض من جانبه او من جانبها اذا كان يضر الجماع فاما صلوة التطوع وصوم
التطوع لا يمنع صحة الخلوة لانه ليس بمانع من الجماع شرعا فانه لا يأثم بتركه هو الاصح
فاما الجب فلا يمنع صحة الخلوة عند ابي حنيفة رحمه الله لان العقد لا يفيد في حق المجبوب
الا السحق وقد مكنته من ذلك ولا مانع فتصح الخلوة وعندهما لا تصح الخلوة لان الجب
فوق المرض في المنع من الجماع واما العنين فمختلف هو على هذا الاختلاف والاصح انه يمنع
صحة الخلوة بالاجماع ثم في كل موضع صحت الخلوة تتأكد كل المهر وفي كل موضع لا تصح الخلوة

لا تتأكد كل المهر حتى لو طلقها قبل الدخول بها يجب نصف المهر ويجب العدة في الوجهين
جميعا لان الخلوة موجودة حقيقة لا حكما فيجب العدة احتياطا بخلاف ما اذا كان ثم ثالث
حيث لا يجب العدة لانه لم يوجد الخلوة لا حقيقة ولا حكما

## باب تزويج العبد والامة

عبد تزوج امرأة بغير اذن مولاه فقال المولى طلقها او فارقها فليس هذا باجازة للنكاح
لان الطلاق في النكاح الفاسد والموقوف متاركة وانه فسخ للعقد بدليل ان العبد
لو تاركها ثم اجاز المولى النكاح لا يعمل اجازته فقوله طلقها يحتمل الامر بالطلاق ويحتمل الامر
بالمتاركة فلا يكون اجازة بالشك بخلاف ما اذا قال طلقها تطليقة تملك الرجعة حيث
يكون اجازة لان الطلاق المعقب للرجعة لا يكون الا بعد الاجازة وفي الحرة لا يجوز عزل
الزوج الا برضاها لان لها حقا في قضاء الشهوة والولد والعزل يخل بذلك وفي الامة المنكوحة
الاذن في العزل الى المولى عند ابي حنيفة رحمه الله لان الولد حقه والعزل يخل به وقالا الاذن
اليها لان قضاء الشهوة حقها الامة المنكوحة طلقها زوجها وانقضت عدتها فقال الزوج
كنت راجعتك في العدة وصدقه المولى وكذبته الامة فالقول قولها في قول ابي حنيفة رحمه الله
لان الرجعة امر يبتني على العدة وفي العدة القول قولها لانها امينة في العدة وانقضائها فكذا فيما
يبتني عليها وعندهما القول قول المولى والزوج وتثبت الرجعة لانه لا يدعي عليها انشاء
النكاح وهو يملك ذلك بغير رضاها فيقبل قوله وان كذب المولى الزوج في دعوى الرجعة
وصدقته الامة فعندهما القول قول المولى ولا تثبت الرجعة وعند ابي حنيفة رحمه الله القول
قولها لا المولى وتثبت الرجعة وقال بعضهم لا تثبت الرجعة ما لم يتفق المولى والامة ولو قالت
المرأة قد انقضت عدتي وقال الزوج لم تنقض ويريد الرجعة فالقول قولها لانها اعلم
بما في رحمها رجل امر غيره ان يتزوج امرأة فالامر يتناول الجائز والفاسد عند ابي حنيفة
رحمه الله حتى لو تزوج امرأة نكاحا فاسدا انتهى الامر عنه حتى لو تزوج تلك المرأة او غيرها
بعد ذلك نكاحا صحيحا يتوقف على اجازة المولى وعندهما الامر يتناول الصحيح دون الفاسد

لان العفة عن الزنا انما تحصل بالنكاح الصحيح وصار هذا كما اذا حلف لا يتزوج ينصرف
الى الجائز دون الفاسد كذا ههنا ولابي حنيفة رحمه الله ان الامر مطلق فيجري على
اطلاقه ما لم يقم دليل التقييد وصار كالامر بالبيع يتناول الصحيح والفاسد كذا ههنا واما مسئلة
الحلف على التزوج فنقول يحنث بالنكاح الفاسد ايضا ولئن سلمنا فلان المطلق
تقيد بالصحيح في باب اليمين بالعرف وفي باب الامر بقي يجري على اطلاقه حتى يوجد
دليل التقييد امة زوجها مولاها من انسان ثم قتلها المولى قبل ان يدخل بها الزوج
سقط كل المهر عند ابي حنيفة رحمه الله لان المهر حق المولى وقد منع المبدل عن الزوج فسقط
البدل وعندهما لا يسقط المهر لان الموت مؤكد للمهر وصار كما لو ماتت حتف انفها
والحرة لو قتلت نفسها لا يسقط المهر بالاجماع الا عند زفر رحمه الله لانها لم تمنع المبدل
عن الزوج لانها لو جعلت مانعة تجعل مانعة حالة الحيوة بالجرح او عند الموت القتل
لا وجه الى الاول لان حالة الحيوة بعد الجرح الزوج يتمكن من وطئها ولا وجه الى الثاني لانه
عند الموت لم يبق اهلا لاضافة القتل اليها فلا يكون القتل مضافا اليها وصار كما لو ماتت
حتف انفها ولهذا قال ابو حنيفة رحمه الله انها تغسل ويصلى عليها كما لو ماتت امة تزوجت
بغير اذن سيدها على الف درهم ومهر مثلها مائة درهم فدخل بها الزوج ثم اعتقت فالمهر
للمولى لانه حين دخل بها الزوج كانت مملوكة للمولى فيجب المهر للمولى حتى لو دخل بها الزوج
بعد العتق فالمهر لها ونفذ النكاح في الوجهين لان المانع من النفاذ كان حق المولى وقد
زال بالعتق ويجب المهر لها لانه استوفي منفعة مملوكة لها ولا خيار لها لان النكاح نفذ
عليها بعد العتق رجل زوج عبده المأذون له المديون امرأة بالف درهم ومهر مثلها الف
وعلى العبد ديون يباع العبد والمرأة اسوة الغرماء في مهر مثلها لانه وجب بسبب لا مرد له
وهو صحة النكاح فشابه دين الاستهلاك مكاتبة تزوجت باذن المولى ثم عتقت فلها
خيار العتق لان النبي عليه السلام خير بريرة وكانت مكاتبة عائشة رضي الله عنها ولانه



نه ازداد الملك عليها بالعتق وصار كالامة المنكوحة اذا اعتقت رجل زوج امته
من انسان فان سلمها الى الزوج فالنفقة على الزوج والا فلا رجل وطئ جارية ابنه فولدت
منه فادعى الاب ثبت نسبه منه وصارت الجارية ام ولد له وعليه قيمتها للابن ولا عقر
عليه وقال الشافعي رحمه الله يجب العقر وهو مهر المثل لان الوطئ صادف ملك الغير
ولم يجب الحد فيجب العقر ولنا ان الوطئ صادف ملك نفسه لان الملك يثبت للاب فيها
سابقا على الاستيلاد وضعا لحاجته كي يملكها بالقيمة نظرا للجانبين وان كان الابن زوجها
اياه فولدت لم تصر ام ولد الاب ولا قيمة على الاب وعليه المهر وعتق الولد على الابن
لانه ولد جارية مملوكة للابن فيكون ملك الابن ويعتق عليه بحكم القرابة وهو الاخوة حرة
تحت عبد قالت لمولاه اعتقه عني على الف درهم فاعتقه المولى عتق وفسد النكاح وعليها
الف درهم للمولى والولاء لها لانه يثبت الملك للمرأة عند قوله اعتقت سابقا عليه
تصحيحا للامر فصار كانه قال ملكته منك بالف اعتقته عنك واذا ثبت الملك للمرأة فسد
النكاح وسقط المهر لان المولى لا يستوجب على عبده دينا وان قالت اعتقه عني
ولم تسم مالا فاعتقه فكذلك فسد النكاح عند ابي يوسف رحمه الله ولا شيء عليها والولاء
لها لان المولى صار مملكا العبد من المرأة بغير عوض سابقا على قوله اعتقت بطريق
الاقتضاء وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لم يصح الامر في الوجه الثاني وعتق عن المولى
لانا لو اثبتنا الملك لها بطريق الاقتضاء اثبتناه بغير عوض فيتضرر المولى فلم يثبت
الملك فيعتق عن المولى بخلاف ما اذا كان بعوض وقال زفر رحمه الله لا يصح الامر في
الوجهين جميعا لانه لا يقول بالاقتضاء والله اعلم **كتاب الطلاق** محمد عن يعقوب
عن ابي حنيفة رحمه الله في رجل قال لامرأته المدخول بها وهي من ذوات الاقراء انت
طالق ثلثا للسنة ولا نية له يقع في كل طهر تطليقة لان هذا هو السنة لقوله عليه السلام
لابن عمر رضي الله عنهما في ذلك الحديث المشهور انما السنة ان تطلقها في كل طهر تطليقة وما

وان نوى ان يقع الثلاث الساعة صحت نيته وقال زفر رحمه الله لا يصح لانه خلاف
السنة وانا نقول السنة نوعان سنة الايقاع وهو ان يقع في كل طهر تطليقة
وانه سنة من كل وجه والآخر سنة الوقوع فان وقوع الثلاث جملة يسمى سنة
باعتبار انه عرف ذلك بالسنة فان النبي عليه السلام حكم بوقوع الثلاث في رجل
طلق امرأته الفا فقال عليه السلام الثلث تكفيه والباقي رد عليه وكذلك حديث ابن
عمر رضي الله عنهما معروف الا يرى ان القول بوقوع الثلاث جملة بايقاع الثلاث من اهل مذهب
السنة والجماعة ومن انكر ذلك كان مبتدعا فان الروافض تاب الله عليهم انكروا وقوع
الثلث فاذا كان وقوع الثلاث من جملة مذهب اهل السنة كان المنوي محتمل
لفظه فتصح نيته فان كانت المرأة صغيرة او آيسة فان لم ينو شيئا يقع في الحال واحدة وبعد
شهر اخرى وبعد شهر اخرى لان كل شهر اقيم مقام قرء وان نوى الوقوع جملة فهو على
الاختلاف وان نوى ان يقع عند هلال كل شهر واحدة وهي من ذوات الاقراء صحت
نيته لان رأس الشهر اذا كانت طاهرة يكون سنيا من كل وجه واذا كانت حائضا يكون
سنيا وقوعا فكيف ما كان يصح نيته ولو قال انت طالق للسنة ونوى الثلاث
تصح نيته ويقع في كل طهر تطليقة لان اللام للوقت يعني انت طالق في كل وقت السنة
ووقت السنة ثلثة فصح نية الثلاث باعتبار عدد الوقت فان نوى ان يقع الثلاث
الساعة بطلت نية الثلاث لان نية الثلاث انما يصح باعتبار الوقوع في ثلثة اوقات السنة
فاذا نوى الوقوع جملة الساعة فقد انعدم ما يصح به نية الثلاث فبطلت نية الثلاث بقي قوله
انت طالق للسنة بلا نية فيقع طلقة واحدة في وقت السنة ولو قال لامرأته الحامل
انت طالق ثلثا للسنة يقع في الحال واحدة وبعد شهر اخرى وبعد شهر اخرى كما في ذوات
الاشهر فان كل شهر انما كان وقتا للسنة لانه زمان كمال الرغبة اليها والطلاق في زمان
كمال الرغبة اليها يكون سنيا وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد وزفر

وزفر رحمهما الله لا يقع في مدة الحمل الا واحدة للسنة لان جميع مدة الحمل بمنزلة فصل واحد
من فصول العدة بدليل ان الاستبراء يتقدر به فصار بمنزلة حيضة واحدة ولو قال كل امرأة
اتزوجها فهي طالق يقع الطلاق على كل امرأة يتزوجها مرة ثم اذا تزوجها ثانيا لا تطلق
لان كلمة كل دخلت في الاسم وهي المرأة لا في التزوج فيوجب عموم النساء لا عموم التزوج
ولو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق يتكرر الطلاق بتكرر التزوج على كل امرأة يتزوجها
لان كلما دخلت في التزوج فاوجبت عموم التزوج فان طلقت ثلثا وعادت اليه بعد
زوج آخر طلقت ايضا لما قلنا ولو قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها ثم جاءت
بولد لستة اشهر من حين تزوجها من غير زيادة ولا نقصان ثبت النسب وعليه كمال المهر
لان قيام النكاح ممن يحتمل العلوق منه اقيم مقام الوطء في اثبات النسب فان النسب يثبت
بالشبهة وههنا تصور العلوق وقت التزوج بان يتزوجها وهو يجامعها والشهود يسمعون
كلامهما ووقع الانزال وقت التزوج هذا وان كان نادرا لكن الفقه يعتبر لثبوت النسب ويجب المهر
لان جعلناه واطئا حكما حالة النكاح قبل الطلاق ولو جاءت به لستة اشهر من وقت الطلاق
لا يثبت النسب لانه لما تقدر مدة الحمل ستة اشهر كان العلوق بعد الطلاق ولا عدة عليها
فلا يثبت النسب بخلاف المسئلة الاولى لان ثمه جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت
الطلاق ولستة اشهر من وقت النكاح فكان احتمال العلوق قبل الطلاق لا محالة فامكن اثبات
النسب ولو جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت النكاح لا يثبت النسب ايضا لانا تيقنا
ان العلوق حصل قبل النكاح ولو قال لامرأته ان تزوجت عليك امرأة فهي طالق فتزوج
امرأة في عدتها من طلاق بائن لا يقع الطلاق على التي تزوجها لان التزوج عليها انما يكون
حال قيام نكاحها ولم يوجد والله اعلم **باب ايقاع الطلاق** رجل قال لامرأته المدخول بها
انت طالق لا يقع الا واحدة رجعية سواء نوى واحدة او اثنتين او ثلثا او نوى البينونة
اما اذا نوى الابانة لا تصح بالاجماع لان البينونة في الحال بالطلاق الرجعي معلقة بانقضاء العدة

فاما اذا نوى السنة في الحال فقد نوى التنجيز من التعليق فلا يصح واما اذا نوى الثنتين او الثلاث
لا يصح نيته عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لان الطالق بدون الطلاق لا يكون فصار الطلاق
مذكورا دلالة ونية الثلاث تصح في الطلاق كما اذا قال انت الطلاق او طالق الطلاق ونوى
الثلاث يصح كذا هنا ولنا ان الطالق اسم للشخص الفرد والفرد لا يحتمل ان يكون ثلاثا فلا يصح نيته
الثلاث في لفظ لا يحتمل العدد والطلاق ثبت بطريق الاقتضاء ضرورة صحة الخبر ولا ضرورة في
تصحيح نية الثلاث فلا يصح نية الثلاث بخلاف لفظ الطلاق لانه مذكور صريحا وانه يحتمل الثلاث
لانه مصدر قال الله تعالى ثبورا واحدا ثم قال ثبورا كثيرا فيصح نية الثلاث فيه بخلاف قوله انت بائن
ونوى الثلاث حيث يصح لان البينونة نوعان خفيفة تحتمل الوصل وغليظة لا تحتمل الوصل الا بالزوج
الثاني فاذا نوى الثلاث فقد نوى الغليظة فيصح باعتبار تعيين احد النوعين وبخلاف قوله
طلقي نفسك ونوى الثلاث حيث تصح لان معناه اوقعي على نفسك الطلاق ونية الثلاث تصح في
الطلاق ولو قال انت طالق واحدة او لا شيء لا يقع شيء في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وقال محمد رحمه الله يقع واحدة لان كلمة الشك دخلت بين قوله واحدة وبين قوله لا شيء فبطلا
فبقي قوله انت طالق فيقع واحدة ولهما ان قوله انت طالق توقف على ذكر العدد وعلى تقدير
فصل ذكر العدد اما الواحدة او الثنتين او الثلاث الا ترى انه يصح ذكر العدد وان لم تكن
المرأة مدخولا بها وكذلك اذا كانت المرأة ميتة عند ذكر العدد لا يقع شيء فثبت انه توقف
اول الكلام على اخره فصار الكل كلاما واحدا فاذا دخل فيه كلمة الشك يبطل كله وصار
كما لو قال انت طالق او لا او قال او لا شيء لا يقع بالاجماع كذا هنا ولو قال لامرأة لم
يدخل بها انت طالق واحدة معها واحدة او مع واحدة يقع ثنتان لان كلمة مع للقران
فتوقف ذكر الاولى على الثانية تحقيقا للمراد فوقعتا معا ولو قال انت طالق واحدة قبلها
واحدة كذلك يقع ثنتان لان كلمة قبل متى قرنت بالهاء تكون القبلية صفة للمذكور اخرا كقوله
جاءني زيد قبله عمرو وكانت القبلية صفة لعمرو وقد اوقع الثانية قبل الاولى وليس كذلك وسواء

لانه اضاف الطلاق الى الزمان الماضي لكن في وسعه القران فصار ايقاعا في الحال فتوقف الاولى
على ذكر الثانية فوقعتا معا فصار كقوله انت طالق واحدة معها واحدة وكذلك اذا قال انت
طالق واحدة بعد واحدة يقع ثنتان لان بعد بدون الهاء تكون صفة للمذكور اولا كقوله
جاءني زيد بعد عمرو وكانت البعدية صفة لزيد فقد اخر الاولى عن الثانية وليس في وسعه تأخير
الاولى عن الثانية لكن في وسعه القران فيثبت القران فتوقف الاولى على ذكر الثانية فوقعتا
معا ولو قال انت طالق واحدة قبل واحدة يقع واحدة لانه جعل القبلية صفة للاولى
والاولى قبل الثانية حقيقة فوصف بالقبلية للتأكيد فلم تتوقف الاولى على ذكر الثانية فاذا
وقعت الاولى لا تقع الثانية لانها صادفت الاجنبية وكذلك لو قال انت طالق واحدة
بعدها واحدة يقع واحدة لانه جعل البعدية صفة للثانية وانها بعد حقيقة فقد اكدها بهذه
الصفة فلم تتوقف الاولى على الثانية فلا يقع الثانية لما مر ولو قال انت طالق ثلثة انصاف
تطليقتين يقع الثلث لان احد نصف تطليقتين يكون تطليقة واحدة فان نصف الاثنين
يكون واحدا لا محالة فثلث مرات نصف الثنتين يكون ثلاثا ضرورة ولو قال انت
طالق ثلثة انصاف تطليقة يقع ثنتان هو الصحيح لان ثلثة انصاف تطليقة يكون واحدة
ونصفا فصار كقوله انت طالق واحدة ونصف تطليقة ولو قال انت طالق من
واحدة الى ثنتين او قال ما بين واحدة الى ثنتين فعند ابي حنيفة رحمه الله يقع واحدة
لان عنده تدخل الغاية الاولى وما بين الغايتين ولا تدخل الغاية الثانية كقوله سني
ما بين ستين الى سبعين يعني اكثر من ستين واقل من سبعين وقالا يقع ثنتان
لان عندهما تدخل الغايتان لانه لما جعلهما غاية فلا بد من وجودهما حتى يعتبر الغايتين
ووجود الطلاق بوقوعه وعند زفر رحمه الله لم تدخل كلتا الغايتين وليس ما بين الغايتين
هنا شيء فلم يقع شيء ولو قال من واحدة الى ثلاث او ما بين واحدة الى ثلاث فعند
ابي حنيفة رحمه الله يقع ثنتان وعندهما يقع الثلاث وعند زفر رحمه الله يقع واحدة بناء

علي ما تقدم ولو قال انت طالق واحدة في ثنتين ونوى الضرب اذ لم ينو شيئا فهي واحدة وقال
زفر رحمه الله يقع ثنتان ولو قال ثنتين في ثنتين يقع ثنتان وقال زفر رحمه الله يقع الثلاث
واعتبر بحساب الضرب ولنا ان ضرب الواحد في العدد لا يوجب اكثار العدد لكن
يوجب اكثار اجزائه فانك ضربت الدرهم الواحد في مائة لا يصير الدرهم الواحد
مائة درهم لكن ينقسم الدرهم الواحد على مائة جزء والدرهم الواحد وان صار مائة جزء بالضرب
لكن يكون درهما واحدا كذلك هنا بضرب الطلقة الواحدة في اثنين او في الثلاث لا يصير
الطلقة الواحدة طلقتين او ثلاث طلقات لكن تتكثر اجزاؤه من حيث العبارة والطلقة
الواحدة وان كثرت اجزاؤها تكون طلقة واحدة وان نوى واحدة وثنتين او مع
ثنتين يقع الثلاث لان كلمة في تذكر بمعنى كلمة مع قال الله تعالى فادخلي في عبادي اي مع
عبادي وكذلك في تقام مقام حرف العطف لان الظرف لا يتعلق بالمظروف من
الجوانب الاربع والمعطوف لا يتعلق بالمعطوف عليه من جانب واحد فيقام مقامه
ولو تزوج امرأة اليوم ثم قال لها انت طالق امس لا يقع شيء لان هذه صيغة اخبار
حقيقة وقد امكن تصحيحها اخبارا فان في امس كانت خالية عن قيد النكاح فلا ضرورة
الى جعلها انشاء بخلاف الحقيقة ولو كان تزوجها اول من امس يقع الطلاق لانه تعذر
تصحيحها اخبارا فجعل انشاء ولغت الاضافة الى امس لان ايقاع الطلاق في الزمان
الماضي لا يتصور فبقي قوله انت طالق فيقع في الحال ولو قال انت طالق قبل ان اتزوجك
لم يقع شيء لانه يصح اخبارا ولو قال انت طالق اليوم غدا يقع في الحال ويبطل قوله غدا لان
الواقع في اليوم لا يصح اضافته الى الغد ولو قال انت طالق غدا اليوم يقع في الغد لان الطلاق
المضاف الى الغد لا يمكن ايقاعه للحال لانه يكون رجوعا عن الاضافة والرجوع في الطلاق المضاف
والمعلق لا يتصور ولو قال انت طالق ثلاثا ان لم اطلقك لم يقع شيء حتى يموت هو لانه علق
الثلاث بشرط عدم التطليق وعدم التطليق لا يتحقق الا في آخر حياته وذكر في كتاب الطلاق صح

حتى يموت هو او هي لان عند آخر جزء من اجزاء حياته يقع الياس عن التطليق فقد وجد الشرط فيقع
الطلاق عليها بحكم اليمين في آخر حياته ولو قال انت طالق ثلاثا متى لم اطلقك او متى ما لم
اطلقك وسكت طلقت ثلاثا حين سكت لانه اضاف الثلاث الى وقت خال عن التطليق
لان كلمة متى ومتى ما للوقت وقد وجد الوقت الخالي عن التطليق حين سكت فيقع الثلاث
حتى لو قال انت طالق موصولا بقوله متى لم اطلقك لم يقع بحكم اليمين شيء لانه لما طلقها عقيب
اليمين فقد بر في يمينه لان المقصود من اليمين البر ولو لم يجعل هذا برا لا يتصور البر في هذه
اليمين واذا تحقق البر لا يبقى اليمين لكن يقع تطليقة واحدة بالتطليق بعد اليمين ولو قال
انت طالق ثلاثا اذا لم اطلقك فان نوى بقوله اذا الوقت صحت نيته ويقع في الحال
وان نوى به الشرط صح ايضا ويقع في آخر العمر وان لم يكن له نية فعندهما هذا بمنزلة متى لم
اطلقك لان اذا للوقت قال الله تعالى واذا رأيتهم تعجبك اجسامهم يعني وقت الرؤية فلو كان
للشرط لكان جزاؤه مجزوما واذ لم يعمل الجزم فيها وعند ابي حنيفة رحمه الله هذا بمنزلة قوله
ان لم اطلقك فلا يقع شيء حتى يموت هو او هي لان كلمة اذا كما تستعمل للوقت تستعمل للشرط
قال الشاعر واستغن ما اغناك ربك بالغنى واذا تصبك خصاصة فتجمل يعني وان تصبك
بدليل انه اثر في جزم ما بعده من الفعل كقوله تعالى وان تك حسنة يضاعفها وكلمة اذا لا تجزم
ما بعدها واذا تكون للوقت ايضا كقول القائل واذا تكون كريهة ادعى لها واذا يحاس
الحيس يدعى جندب واذا ثبت انه يستعمل فيهما فان كان المراد منه الوقت فهنا يقع في الحال
وان كان المراد منه الشرط لا يقع حتى يموت هو فوقع الشك في وقوعه للحال فلا يقع بالشك بخلاف
ما اذا قال طلقي نفسك اذا شئت حيث لا يقتصر الجواب على المجلس وتطلق نفسها متى
شاءت لان امر الطلاق صار في يدها بيقين ووقع الشك في خروجه عن يدها بالقيام عن
المجلس فانه ان كان المراد منه الوقت لا يخرج عن يدها وان كان المراد منه الشرط يخرج فلا
يخرج بالشك وان قال انت طالق حين لم اطلقك يقع للحال ولو قال انت طالق حين

لا الملك لا يقع حتى يمضي الشهر لان في الاول اضاف الى زمان ماض فيقع للحال وفي الثاني اضاف
الى زمان في المستقبل فلا يقع ما لم يوجد ذلك الزمان ولو قال انت طالق في الغد ولا نية له
يقع في اول الغد ولو قال عنيت آخر النهار يصدق عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يصدق
قضاء خاصة كما لو قال انت طالق غدا يقع في اول الغد ولو قال عنيت آخر النهار لا يصدق
كذا هذا ولابي حنيفة رحمه الله انه جعل الغد ظرفا لكونها طالقا والظرف لا يقتضي اشتغاله كله بالمظروف
كما يقال فلان في الدار لا يقتضي ان يكون الدار كلها مشغولة بفلان كذا هنا يقتضي كونها طالقا في
بعض من الغد لا في كله بخلاف قوله انت طالق غدا لانه جعلها طالقا في كل الغد وانما يكون طالقا
في الغد اذا وقع الطلاق في اول الغد ولو قال لها انت طالق وانت مريضة ثم قال عنيت به
اذا مرضت لا يصدق قضاء لان الثاني عطف على الاول فلا يتغير به حكم الاول ولو قال انت
طالق باين او البتة او قال افحش الطلاق او ملاء البيت او كالف او شديدة او طويلة
او عريضة يقع واحدة باينة وان نوى الثلاث فثلاث اما الباين فلانه وصف الطلاق
بالبينونة وانه يقتضي زوال وصلة النكاح وقوله افحش الطلاق او شديدة وصفه بالشدة
والشدة من حيث الحكم يكون وذلك بان يكون باينا حتى يحتاج فيه الى الاستعانة من المرأة
لاثبات وصلة النكاح اما في الرجعة لا يحتاج لاستدامة الوصلة الى اعانتها فيكون خفيفا
بمقابلة الاول وقوله ملاء البيت يشبهه بملاء البيت وملاء البيت قد يكون من حيث
العظم والقوة وقد يكون من حيث الكثرة فاي ذلك نوى صحت نيته وعند عدم النية
يثبت الادنى وهو الواحدة البائنة وقوله كالف يحتمل التشبيه من حيث القوة يقال فلان
الف رجل يعني في القوة ويحتمل التشبيه من حيث الكثرة فاي ذلك نوى صحت نيته
وعند عدم النية يثبت الادنى على ما مر وعند محمد رحمه الله يقع الثلاث نوى او لم ينو لانه
تشبيه بالعدد وقوله طويلة او عريضة يذكر في القوة يقال ليس لهذا الامر طول
والعرض اي ليس له قوة وقوته من حيث الحكم وهو البينونة فاذا نوى الثلاث فقد

فقد نوى اعلى النهاية في القوة والشدة فيصح ولو قال انت طالق مثل راس الابرة او مثل
حبة خردل يقع باينا عند ابي حنيفة رحمه الله فان الاصل عنده انه اذا شبه الطلاق باي
شيء كان يكون باينا حتى لا تلغو الزيادة وعندهما يقع رجعيا ولو قال مثل عظم راس
الابرة او عظم الخردل يقع باينا عندهم جميعا وعند زفر رحمه الله يقع رجعيا اما عند ابي
حنيفة رحمه الله فظاهر واما عندهما فلان من اصلهما انه متى ذكر العظم والشدة يكون باينا
سواء كان الشيء الذي شبه به صغيرا او عظيما او كبيرا كذا هنا وعند زفر رحمه الله ان كان
ذلك الشيء عظيما يكون باينا والا فلا وان قال انت طالق عدد التراب يقع عند ابي
يوسف واحدة لانه لا يعد وعند محمد رحمه الله يقع ثلاثا لانه يراد به الكثرة ولو قال افحش الطلاق
ولا نية له يقع واحدة رجعية عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله باينة وان نوى الثلاث
فثلاث مذكور في نوادر ابن سماعة رحمه الله ولو قال انت طالق من ههنا الى الشام فهي
رجعية عندنا وعند زفر رحمه الله باينة لانه وصفه بالطول وانا نقول وصفه بالقصر لان
الطلاق متى وقع يكون واقعا في جميع الدنيا فوصفه ببعض المكان يكون وصفا
بالقصر والقصر من حيث الحكم هو الرجعي ولو قال انت طالق مع موتي او مع موتك
لا يقع شيء لانه اضاف الطلاق الى حال زوال ملك النكاح او زوال الاهلية ولو قال
لزوجته وهي امة انت طالق ثنتين مع عتق مولاك اياك فاعتقها المولى لا تحرم حرمة
غليظة ويملك الزوج عليها الرجعة بالاتفاق لان الزوج جعل الطلاق بناء على العتق
لان الاعتاق لم يسبق بيمين والطلاق لا يقع بدون العتق حتى لو مات المولى قبل
الاعتاق بطل تعليق الزوج اما اعتاق المولى يتصور بدون الطلاق فانه لو مات
الزوج ثم اعتق المولى تعتق بدون الطلاق فثبت ان الطلاق معلق بالاعتاق
والاعتاق غير متعلق بالطلاق فصار العتق شرطا للطلاق فيقع الطلاق بعد العتق
فلا تحرم حرمة غليظة وعليها ان تعتد ثلاث حيض ولو قال انت طالق ثنتين غدا

وقال المولى انت حرة غدا ثم جاء غد ووقع الطلاق وثبت حرمة غليظة لا رجعة عليها
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان الطلاق والعتاق يقعان في زمان واحد
ثم العتاق يصادفها وهي امة وكذلك الطلاق يصادفها وهي امة وطلاق الامة ثنتان
لكن عليها الاعتداد بثلاث حيض لان العتق يجب بعد الطلاق وبعد الطلاق
هي حرة وقال محمد رحمه الله لا تحرم حرمة غليظة وله ان يراجعها واعتبره بالمسألة المتقدمة
قال لان الطلاق والعتاق يقعان في زمان واحد كما قالا لكن العتق وزوال الرق
والملك يثبتان في زمان واحد اذ لو كان زوال الرق بعد ثبوت العتق لاجتمع الرق
والعتق في زمان واحد ولا يتصور واذا كان زوال الرق مقارنا لثبوت العتق
والطلاق يقارن العتق فيقع الطلاق حال زوال الرق وحال زوال الرق
ليست برقيقة فلا تحرم حرمة غليظة ولو قال انت طالق هكذا واشار بالابهام و
السبابة والوسطى فهي ثلاث لان الاشارة بالاصابع قد تقوم مقام العبارة
في العدد في العرف والشرع كما روي عن النبي عليه السلام انه قال الشهر هكذا
وهكذا وهكذا وحبس ابهامه في المرة الثالثة يعني تسعا وعشرين وهذا اذا كان
بالاصابع المنشورة والعرف كذلك فان قال عنيت به الاصبعين المكفوفتين
صدق ديانة لانه يحتمله ولا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر رجل قال لامرأته ولم يدخل
بها انت طالق واحدة وكانت حية حين قال الزوج انت طالق فماتت عند
قوله واحدة لم يقع شيء لان اول الكلام يتوقف على ذكر العدد فصادفها العدد وهي
ميتة فلا يقع وكذلك اذا قال انت طالق ان شاء الله وكانت حية عند قوله
طالق فماتت عند قوله ان شاء الله لا يقع شيء لان الحيوة ليست بشرط لصحة
الاستثناء فصح الاستثناء فلا يقع شيء رجل اشترى امرأته فسد النكاح فلو طلقها لا
يقع الطلاق لان الطلاق شرع لرفع ملك النكاح وقد ارتفع بالشرى رجل قال لامرأته

انا منك طالق لا يقع وان نوى وقال الشافعي رحمه الله يقع اذا نوى لان الطلاق شرع
لرفع النكاح والنكاح ثابت من الجانبين ولنا انه شرع لازالة القيد ولا قيد على الرجل
لانه يتمكن من الخروج والتزوج بغيرها لانه لا يفضي الى اشتباه النسب بخلاف المرأة لانه لو لم
يثبت القيد عليها وتمكنت من الخروج والتزوج بزوج آخر يؤدي الى اشتباه النسب فلهذا
يثبت القيد عليها ولم يثبت على الزوج بخلاف ما اذا قال انا منك باين وانا عليك حرام
حيث يصح لانه ينبئ عن زوال الوصلة النكاح وزوال الحل والاتصال والحل بين الشخصين
يكون قائما بهما لا محالة ولو قال لاجنبية يوم اتزوجك فانت طالق فتزوجها ليلا
طلقت لان اليوم متى قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت والتزوج مما لا يمتد فكان
المراد مطلق الوقت والله اعلم **باب الايمان في الطلاق** اذا قال لامرأته ان ولدت غلاما
فانت طالق واحدة وان ولدت جارية فانت طالق ثنتين فولدت غلاما وجارية
في بطن واحد لا تدري ايهما ولدت اولا بان كان ليلا يقع تطليقة واحدة في القضاء لان
الغلام لو ولد اولا يقع واحدة وتنقضي عدتها بولادة الجارية بعده ولا يقع شيء بولادة
الجارية لان عدتها منقضية وان كانت الجارية اولا يقع ثنتان وتنقضي عدتها بوضع
الغلام ولا يقع شيء بولادة الغلام لما مر فالتطليقة الواحدة ثابتة بيقين ووقع الشك
في الثانية فلا تقع بالشك لكن في الاحتياط والتنزه تجعلها طالقا بتطليقتين حتى لو طلقها
اخرى لا يتزوجها حتى تنكح زوجا غيره احتياطا ولو قال اذا كلمت ابا عمرو وابا يوسف
فانت طالق ثلاثا فابانها بواحدة وانقضت عدتها فكلمت احدهما ثم تزوجها
ثم كلمت الآخر طلقت ثلاثا عندنا وعند زفر رحمه الله لا تطلق هو يقول اجمعنا ان الشرط
الثاني لو وجد في غير الملك لا يقع شيء فكذا اذا وجد الشرط الاول في غير الملك لا يقع شيء
ولنا ان الملك انما يعتبر لانعقاد اليمين او لنزول الجزاء ووقت وجود الشرط الاول ليس
وقت انعقاد اليمين ولا وقت نزول الجزاء فلا يشترط الملك بخلاف وقت وجود الشرط

الثاني لانه وقت نزول الجزاء والجزاء لا يقع الا في الملك ولو قال لها ان دخلت الدار
فانت طالق ثلاثا ثم طلقها ثنتين ثم انقضت عدتها وتزوجت بزوج آخر وعادت الى
الزوج الاول ودخلت الدار يقع ثلاث تطليقات بحكم اليمين عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وعند محمد رحمه الله يقع تطليقة واحدة وتحرم حرمة غليظة بالاتفاق وهذا بناء
على ان الزوج الثاني لا يهدم التطليقتين اللتين وقعتا في النكاح الاول عند محمد رحمه الله
فبقي تطليقة واحدة في ملكه فحين وجد الشرط يقع ذلك وتم الثلاث فتحرم حرمة غليظة او نقول
بان الزوج الثاني عرف منهيا للحرمة الثابتة بالثلاث وثبوت الحل من ضرورات انتهاء الحرمة
وههنا بالتطليقتين لم تثبت الحرمة فلا يكون الزوج الثاني منهيا للحرمة فلا يثبت الحل وعند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الزوج الثاني يهدم التطليقتين فملك ثلاث تطليقات
بثبوت الحل بالزوج الثاني فعند وجود الشرط يقع ذلك لان الزوج الثاني يثبت الحل لقوله
عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له والمراد به الزوج الثاني والحل متى ثبت لا يزول الا بثلاث
تطليقات لم يتخلل بينها زوج بكتاب الله تعالى ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق
ثلاثا ثم طلقها ثلاثا بطل التعليق عندنا حتى لو عادت اليه بعد زوج آخر لا يقع بحكم اليمين
شيء وعند الشافعي رحمه الله يقع الثلاث هو يقول بان اليمين متى صحت لا تنتهي الا بالحنث
ولم يوجد فبقيت اليمين وقد ملك بعد الزوج الثاني ثلاث تطليقات فنزلت عند وجود
الشرط في ملكه ولنا ان المعلق بالشرط ثلاث تطليقات يملكها بملك النكاح الاول
ولم يملك ذلك بالتنجيز فلا يبقى اليمين ولو قال اذا جامعتك فانت طالق ثلاثا فادخل
قضيبه في فرجها فلبث ساعة ثم اخرج لا يجب عليه شيء باللبث وعن ابي يوسف رحمه الله
يجب عليه العقر وهو مهر المثل وكذلك اذا قال لامته اذا جامعتك فانت حرة فادخل فرجه
في فرجها ولبث ساعة فالجواب كذلك ابو يوسف رحمه الله قاسه على ما اذا اخرج ثم
ادخل يجب العقر بالاجماع ولهما ان الجماع ادخال الفرج في الفرج وفي زمان اللبث دوام

دوام الداخل لا دوام الادخال لان الادخال لا دوام له وبالادخال لا يجب شيء فان
الادخال وقع في ملكه بخلاف ما اذا اخرج ثم ادخل لانه وجد الجماع بعد الطلقات الثلاث
والحرية الا انه لا يجب الحد لان الايلاجات كلها شيء واحد من حيث المقصود وهو قضاء
الشهوة واولها وقع حلالا في ملكه فلم يصلح موجبا للحد فامتنع وجوب الحد لمكان الشبهة
فوجب العقر ولو كان المعلق بالجماع طلقة واحدة يصير مراجعا عند ابي يوسف رحمه الله
ولو باللبث وعند محمد لا ولو اخرج ثم ادخل يصير مراجعا بالاجماع بناء على ما تقدم ولو قال
لها اذا حضت فانت طالق تطلق حين ترى دم الحيض ان امتد ثلثة
ايام فاذا امتد ثلثة ايام طلقت من حين رأت الدم لوجود فعل الحيض من ذلك الوقت
ولو قال ان حضت حيضة لم تطلق حتى تحيض وتطهر لان الحيضة اسم يتناول الكامل منها
بدخول الطهر وذلك عشرة ايام ان كانت ايامها عشرة وبالطهر وبالغسل ان كان ايامها
دون العشرة نظيره اذا قال ان صمت فعبدي حر فكما شرع يحنث في يمينه ولو قال ان صمت
صوما لا يحنث ما لم تغرب الشمس ولو قال لها ان حضت فانت طالق وعبدي حر فقالت
حضت او قال ان كنت تحبين ان يعذبك الله بنار جهنم فانت طالق وضرتك معك
فقالت احب في المجلس او قال ان كنت تحبيني فانت طالق وضرتك معك فقالت
احب وكذبها الزوج يقع الطلاق عليها ولا يعتق العبد ولا تطلق الضرة لان حيضها
وجد وثبت في حقها ولم يثبت في حق غيرها لما كذبها الزوج ولو قال ان كنت تحبيني
بقلبك فانت طالق فقالت احبك في المجلس وقع الطلاق عليها عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وقال محمد رحمه الله ان كانت كاذبة لا يقع بينه وبين الله تعالى لان تقييد المحبة بالقلب
يدل على التعليق بحقيقة المحبة ولهما ان تقييد المحبة بالقلب لغو لان المحبة لا تكون الا بالقلب
والله اعلم بالصواب **باب الكنايات** رجل قال لامرأته اختاري ونوى الطلاق فقالت
انا اختار نفسي يقع واحدة بائنة والقياس ان لا يقع لان قولها انا اختار نفسي يحتمل الاخبار

والطلاق لا يقع بالشك وجه الاستحسان ان قوله اختاري للحال احق كقوله اشهد ان
لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله ولما نزل قوله تعالى يا ايها النبي قل لازواجك
ان كنتن تردن الحيوة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن فقال عليه السلام لعائشة
رضي الله عنها اني لاخبرك بشيء فلا تجيبني حتى تستامري ابويك واخبرها بالاية وخيرها
فقالت افي هذا استامر ابوي بل اختار الله ورسوله واردت به اخترت الله ورسوله
ولو قال اختاري فقالت اختار ولم تقل نفسي لا يقع شيء وان نوى الزوج الطلاق
لان هذا ليس من الفاظ الطلاق وانما عرف جوابا بالنص والنص ورد مفسرا الا اذا قال
الزوج اختاري نفسك ونوى به الطلاق فقالت اخترت يقع لان الجواب يتضمن ما في
السؤال وكلام الزوج خرج مفسرا فصار جواب المرأة مفسرا ايضا فصار بمنزلة قولها
اخترت نفسي فيقع ولو قال اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى او اخترت
الوسطى او قالت اخترت الاخيرة وقع الثلاث عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لغا
قولها الاولى والوسطى والاخيرة لان المرأة تملك ثلاث طلقات بالتفويضات
الثلث والترتيب الذي هو الاولى والوسطى كان في تفويض الزوج لا في المفوض
فان من جعل في كيسه ثلثة دراهم واحدا بعد واحد لا يقال هذا الدرهم اول وهذا
اوسط لكن يقال هذا ادخل في الكيس اولا كذلك ههنا الترتيب في تفويض الزوج
لا في المفوض فلغا الترتيب بقي قولها اخترت وانه يصلح جوابا للكل وعندهما تقع واحدة
لان قولها الاولى قضيته شيئان احدهما الترتيب والاخر الفردية فان تعذر اعتباره
في حق الترتيب كما قال ابو حنيفة رحمه الله امكن اعتباره في حق الفردية كانها قالت
اخترت تطليقة واحدة او قالت اخترت التطليقة الاولى تقع واحدة كذا ههنا
قال ولا يحتاج ههنا الى نية الزوج لان التكرار يدل على ارادة الطلاق لان تفويض
الطلاق يتعدد واما تفويض امر او لا يتعدد فلو لم يحمل على الطلاق يلغو الكلام والكلام

لئن يحمل على الطلاق ولو قالت اخترت اختيارة يقع الطلاق الثلاث لان الاختيارة
يذكر للمرة يعني اخترت بمرة وانما تصير مختارة بمرة اذا اختارت مختارة للكل حتى
لا يحتاج الى الاختيارة مرة اخرى ولو قالت طلقت نفسي واحدة او اخترت بتطليقة
يقع واحدة بائنة اما تقع واحدة فلانها ملكت الثلاث بالتفويض فملكت ايقاع الواحدة
وكونها بائنة لان الزوج خيرها في نفسها واختارت نفسها فحصل بالبائن لا بالرجعي الا اذا
صرح الزوج بالطلاق الرجعي بان قال اختاري نفسك في تطليقة او قال امرك بيدك في
تطليقة فاختارت نفسها تقع واحدة رجعية لان الزوج صرح بالطلاق الرجعي في التفويض
فكان المفوض اليها صريح الطلاق وانه رجعي بالنص ولو قال لها اختاري اختيارة
فقالت اخترت يقع الطلاق بائنا بالاختيارة لان الاختيارة يذكر للعدد اي مرة
واحدة والعدد ينافي في اختيارها نفسها الا في امرأة فهذا يدل على الطلاق فلا حاجة
الى النية والله اعلم بالصواب **قال كنايات الطلاق** ثمانية الفاظ خلية برية بتة باين
حرام وثلاثة اخرى امرك بيدك اختاري اعتدي واستبري رحمك في معناه فان كان
حال الرضا ولم يسبق من الزوج ذكر الطلاق فيصدق في الكل انه لم ينو الطلاق ولم يقع
بدون النية وان سبق ذكر الطلاق من الزوج لا يصدق في ترك النية في الكل وان قالت
المرأة طلقني فقال الزوج انت خلية او برية او بتة او باين او حرام او قال اذهبي
او قومي او اخرجي او تقنعي او استتري او تخمري او اعزبي وقال لم انو الطلاق يصدق
لان هذه الالفاظ تحتمل الرد والايجاب فيحمل على الرد لان الطلاق لا يقع بالشك ولو قال
اعتدي امرك بيدك اختاري لا يصدق لان هذه الالفاظ لا تحتمل الرد فتعين الطلاق به
وان كان في حال الغضب يصدق في الخمسة انه لم ينو الطلاق وهو قوله خلية برية بتة
باين حرام لان هذه الالفاظ تحتمل الشتيمة يعني خالية برية مقطوعة باين من الخيرات فيحمل
عليه وكذلك يصدق في الالفاظ السبعة وهو قوله اذهبي قومي او اخرجي تقنعي استتري تخمري

اوبی لانه یحتمل الغضب فیحمل علیه ولا یصدق فی الثلاثة الاخری وهو قوله امرک بیدک اختاری
اعتدی لانه لا یحتمل الشتیمة والرد فیتعین الطلاق وابو یوسف رحمه الله الحق بهذه الالفاظ
الثلاثة خمسة اخری وهو قوله لا ملک لی علیک لا سبیل لی علیک الحقی باهلک خلیت سبیلک
حبلک علی غاربک والواقع بهذه الالفاظ کلها بائن الا قوله اعتدی استبرئی رحمک فالواقع
بها رجعی وصح نیة الثلاث فی کلها الا فی قوله اختاری ونوی الثلاث لا تصح لانه لا یقتضی
العموم فانه خیرها بین شیئین بین ان تختار نفسها او زوجها بخلاف الامر بالید حیث یصح
نیة الثلاث فیه لانه جعل الامر بیدها علی سبیل العموم فکان محتملا للثلاث رجل قال لامته
انت طالق او انت بائن ونوی به العتق لا یعتق وقال الشافعی رحمه الله تعتق لان هذا
اللفظ یصلح لابطال رق ملک النکاح فکذا یصلح لابطال رق ملک الیمین واذا زال الرق زال
الملک لان الملک فی الآدمی بلا رق لا یتصور ولنا ان الطلاق شرع لازالة ملک النکاح وملک
النکاح اضعف من ملک الیمین لان ملک النکاح ملک من وجه وملک الیمین ملک من کل وجه ولیس کل
ما یصلح لازالة الضعیف یصلح لازالة القوی الا تری ان الرضاع وحرمة المصاهرة یزیل ملک
النکاح ولا یزیل ملک الیمین بخلاف ما اذا قال لمنکوحته انت حرة ونوی به الطلاق حیث یصح
لانه شرع لازالة اقوی الملکین وهو ملک الیمین فیصلح مزیلا لاضعفهما وهو ملک النکاح ولو قال
لامرأته اعتدی اعتدی وقال عنیت بالاولی طلاقا وبالباقیتین الامر بالاعتداد صدق
دیانة وقضاء لانه نوی بالباقیتین حقیقة کلامه وان قال لم انو بالباقیتین شیئا یقع الثلاث
لانه من کنایات الطلاق وروی عن النبی علیه السلام انه قال لسودة اعتدی وجعله طلاقا وقد
ذکر الثانی والثالث عقیب ذکر الطلاق لان الاول صار طلاقا بالنیة فصار الکل طلاقا ولو نوی
بهن طلقة یقع الثلاث لانه وقع بکل واحد منها تطلیقة وهی لا تتجزی فتتکامل ولو قال امرک
بیدک الیوم وبعد غد فردت فی الیوم بطل الامر فی الیوم وکان الامر فی یدها بعد غد لانه تعذر ان
یجعل ما فی الیوم وبعد غد امرا واحدا لان الغد فاصل وانه غیر داخل فی الامر فکان امرین معنی فکانه

کانه قال امرک بیدک الیوم امرک بیدک بعد غد فردت فی الیوم کان الامر فی یدها بعد غد کذا ههنا
ولا تدخل اللیلة لانه افرد بعد غد فی الذکر والیوم المفرد لا یتناول اللیلة بخلاف ما اذا قال امرک بیدک
الیوم وغدا فردت فی الیوم بطل کله لان الامر ههنا متحد لانعدام الفاصل فان اللیلة التی تتوسطهما
تدخل تحت الامر حتی یبطل بعضه یبطل کله ولو قال امرک بیدک الیوم کان الامر بیدها الی غروب
الشمس ولو قال فی الیوم فقامت من المجلس بطل وقد ذکر الفرق بخلاف ما قبل هذا ولو قال امرک
بیدک یوم یقدم فلان فقدم فلان یوم الخمیس ولم تعلم هی بقدومه حتی جن اللیل خرج الامر
من یدها لان الیوم متی قرن بما یمتد کان المراد هو النهار اعتبارا بالصوم والامر مما یمتد فکان
المراد هو النهار والامر کان موقتا الی غروب الشمس فی یوم القدوم فلا یبقی بعد الغروب بخلاف
ما اذا قال لاجنبیة یوم اتزوجک فانت طالق فتزوجها لیلا طلقت لان الیوم قرن بما لا یمتد
لان التزوج لا یمتد فکان المراد مطلق الوقت کما فی قوله تعالی ومن یولهم یومئذ دبره الا متحرفا
لقتال والمراد مطلق الوقت ولو قال لها امرک بیدک او قال اختاری نفسک ونوی الطلاق
فلها ان تختار نفسها فی المجلس ولو مکثت بالاجماع الصحابة رضی الله عنهم فان قامت من المجلس
او اخذت فی عمل آخر بطل خیارها لان هذا تملیک الطلاق لها فیقتصر الجواب علی المجلس کتملیک
الاعیان بتفرق الجواب فی المجلس والقیام یکون دلیل الاعراض ولو کانت قائمة فقعدت او قاعدة
فاتکأت او متکئة فقعدت او قالت ادعوا الی ابی استشیره او شهودا اشهدهم لا یبطل خیارها
لان هذا دلیل التأمل والاقبال ولو کانت علی دابة فوقفت لم یبطل خیارها وان کانت واقفة
فسارت بطل خیارها لان سیر الدابة یضاف الی سائقها الا تری انه لو اوقفها وقفت
ولو کانا فی السفینة وهی تجری لا یبطل خیارها لان جریانها غیر مضاف الیها فانها تجری بالریح
والماء الا تری انه لو اوقفها لا تقف فکان کالبیت ولو قال امرک بیدک ینوی الثلاث
فقالت اخترت نفسی بواحدة تقع الثلاث ولو قالت طلقت نفسی بواحدة تقع واحدة بائنة
والفرق ان قولها اخترت نفسی بواحدة ای باختیارة واحدة لان مصدر قولها اخترت یکون

اختيارة واحدة الا ان المصدر صار محذوفا لكون النعت دليلا عليه وهو قولها بواحدة
وانما تصير مختارة بمرة واحدة اذا صارت مختارة الثلاث اما في قولها طلقت نفسي بواحدة
فالمصدر المحذوف هنا التطليقة اي هي مصدر قولها طلقت كانها قالت طلقت نفسي
بتطليقة واحدة ولو قالت هكذا تقع واحدة وانه باين لان المفوض اليها هو البائن
وكذلك اذا قالت اخترت نفسي بتطليقة تقع واحدة بائنة تامة ولو قال لها انت واحدة
نوى الطلاق تقع واحدة رجعية لان التطليقة تثبت بطريق الاقتضاء حتى يصير قوله
واحدة صفة له والنعت يدل على المنعوت كقولهم ضربت وجيعا اي ضربا وجيعا
وما ثبت بطريق الاقتضاء ثبت بطريق الضرورة والضرورة اندفعت بالادنى وهو
الرجعي ولهذا لا يصح نية الثلاث فيه وعند الشافعي رحمه الله لا يصح لان قوله واحدة صفة تخصها
كما لو قال انت جالسة ونوى الطلاق لا يصح وقال بعض مشايخنا ان اعرب الواحدة
بالرفع لا يقع شيء لانه صفة تخصها وان اعرب الواحدة بالنصب يقع لانه يكون صفة للمصدر
المحذوف وهي التطليقة وان سكن ففيه الخلاف فعندنا يصح وعند الشافعي رحمه الله لا يصح
والصحيح ان الخلاف في الكل واحد فان العوام لا يعرفون وجوه الاعراب والله اعلم
بالمشيئة رجل قال لامرأته طلقي نفسك فقالت طلقت نفسي تقع واحدة رجعية وان
نوى الزوج الثلاث تقع الثلاث لان قوله طلقي نفسك مختصر ومعناه اوقعي على نفسك
الطلاق والطلاق اسم جنس يتناول الادنى ويحتمل الكل على ما مر وان نوى ثنتين
لا يصح نيته لانه عدد واسم الجنس لا يتناول العدد الا اذا كانت المرأة امة فيصح باعتبار
ان كل الطلاق في حقها ثنتان ولو قال لها طلقي نفسك فقالت ابنت نفسي فيصح ويقع
واحدة رجعية لان الابانة من الفاظ الطلاق وانه صفة الطلاق كانها قالت طلقت
نفسي بائنا لكن يبطل الوصف لانه لم يفوض اليها وبقي الاصل ولو قالت اخترت نفسي
لا يصح لان الاختيار ليس من الفاظ الطلاق وضعا الا ترى انه لو قال انت مخيرة او

او خيرتك لا يقع شيء وانما عرف جوابا للتخيير بالنص واجماع الصحابة رضي الله عنهم
فكذلك يصلح جوابا للامر باليد لانه اقل منه فاما ما لا يصلح جوابا للصريح فان
المهم لا يصلح تفسيرا وجوابا للصريح بحال فان قامت عن المجلس بطل التفويض لان هذا
تمليك الطلاق لها وجواب التمليك يقتصر على المجلس لان بقاء المجلس بقاء محله والفعل
لا بقاء له فملكت التطليق حالا وانما بقي ما دامت في المجلس لان ساعات المجلس
جعلت كلحظة واحدة ضرورة التأمل والتفكر ودفع الضرورة اندفعت بالمجلس فاذا قامت
عن المجلس لم يبق الطلاق ملكا لها ولو رجع الزوج لا يصح لان هذا في معنى تعليق الطلاق
بتطليقها نفسها فكان يمينا واليمين لا تقبل الرجوع عنها لان المقصود هو الحمل او المنع
ولو صح الرجوع لا يصح المنع والحمل بخلاف ما اذا قال لاجنبي طلقها حيث صح الرجوع عنه
ولا يقتصر على المجلس لان هذا توكيل فانه يعمل للموكل بخلاف المرأة لانها تعمل لنفسها فاذا
كان الوكيل يعمل للموكل فيثبت له عزله دفعا للضرر عنه وانما لا يقتصر على المجلس لان التوكيل
استعانة من الوكيل ولو اقتصر على المجلس لا تفيد الاستعانة لان في المجلس الموكل يقدر
على ذلك بنفسه فلا حاجة له الى اعانة غيره وانما وكله ليقوم مقامه في حال غيبته فلم يقتصر على
المجلس لهذا ولو قال لاجنبي طلقها ان شئت فعند زفر رحمه الله هذا توكيل لوجود حقيقة فانه
يعمل لغيره والمالك من يعمل لنفسه وهذا عندنا تمليك حتى يقتصر على المجلس ولا يصح الرجوع
لانه لما علقه بمشيئته فقد تعلق الطلاق برأيه ومشيئته حتى لو طلقها من غير مشيئة بان
جرى على لسانه الطلاق من غير مشيئة لا يقع فكان مالكا لان المالك هو الذي يفعل بمشيئة
نفسه وبرأي نفسه بخلاف الوكيل لانه يفعل بمشيئة الموكل وبرأيه لا بمشيئة نفسه وبرأي
نفسه حتى لو طلقها من غير مشيئة لا يصح ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا ان شئت او قال
بالف درهم فطلقت نفسها واحدة لا يقع شيء لانه علق الطلاق بشيئها الثلاث ولم توجد
وفي قوله بالف درهم رضي بذلك الزوج بالبينونة بالالف فلو وقعت واحدة بثلث

الالف والزوج ما رضي بخلاف ما اذا قالت المرأة لزوجها طلقني ثلاثا بالف فطلقها واحدة
حيث يقع واحدة بثلث الالف لان المرأة لما رضيت بان تبين بالف كانت ارضى
بان تبين بثلث الالف ولو قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لا يقع شيء
عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يقع واحدة لان ايقاع الثلاث
ايقاع الواحدة وزيادة فيقع الواحدة ولا يقع الزيادة ولابي حنيفة رحمه الله ان المفوض
اليها واحدة تكون كلا وقد اتت بواحدة هي بعض الجملة وخرج الامر من يدها ونظيره اذا قال
لها طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت نفسها ثلثا فهو على الخلاف الذي ذكرنا ولو قال
طلقي نفسك طلاقا املك الرجعة فطلقت نفسها بائنا يقع رجعيا ولو قال طلقي نفسك بائنا
فطلقت رجعيا يقع بائنا فالحاصل انه يقع ما امر به الزوج وانها اتت بالاصل والوصف
فيبطل به الوصف ويبقى الاصل ولو قال لها انت طالق ان شئت فقالت شئت ان كان
ابي في الدار وابوها في الدار طلقت لانها علقت مشيتها بشرط موجود والتعليق بشرط موجود
تنجيز وان لم يكن ابوها في الدار لا يقع شيء وخرج الامر من يدها لانها اعرضت حيث اشتغلت بما
لا فائدة لها ولو قالت شئت ان شئت وقال الزوج شئت ينوي الطلاق لا يقع شيء
وخرج الامر من يدها لما ذكرنا الا اذا قال الزوج شئت طلاقك فحينئذ يكون هذا طلاقا مبتداء
فيقع ولو قال انت طالق متى شئت او متى ما شئت او اذا شئت او اذا ما شئت فلها ان
تطلق نفسها في اي وقت شاءت في المجلس وغير المجلس لكن تطليقة واحدة فحسب لان كلمة
متى تعم الاوقات كلها وكلمة اذا للوقت وتستعمل للشرط ايضا فان كان للشرط يبطل بالقيام
عن المجلس وان كان للوقت لا يبطل وقد صار الطلاق بيدها بيقين فلا يبطل بالقيام عن
المجلس بالشك والاحتمال ولو قال انت طالق كلما شئت فلها ان تطلق نفسها ثلثا لكن
متفرقات لا جملة في المجلس وغيره لان كلمة كلما تقتضي تكرار المشية وتعلق بكل مشية طلقة
واحدة وان شاءت الثلث جملة واحدة لا يقع الجملة وهل يقع واحدة عند ابي حنيفة رحمه

الله لا يقع وعندهما يقع على ما مر ولو قال انت طالق اين شئت او حيث شئت لم يقع
شيء حتى تشاء في المجلس فاذا قامت بطل لان كلمة اين وحيث اسم للمكان والطلاق
لا يتعلق بالمكان الا ترى انه لو قال انت طالق في الكعبة يقع في الحال فيبطل ذكر المكان
وبقي قوله انت طالق ان شئت ولو قال لها انت طالق كم شئت او ما شئت فلها ان
تطلق نفسها ما شاءت واحدة او ثنتين او ثلثة لكن في المجلس لان كم وما لبيان العدد
ولو قال كيف شئت فعند ابي حنيفة رحمه الله يقع في الحال واحدة من غير مشية لان المشية
دخلت على وصف الطلاق لا على اصل الطلاق فبقي الاصل غير معلق بالمشية والوصف
تعلق بالمشية وعندهما لا يقع ما لم تشاء في المجلس لان الوصف لما تعلق بالمشية تعلق
الاصل ايضا لان الوصف بدون الاصل لا يكون ولو طلقت نفسها ثلثا او بائنا وهي في
المجلس وقال الزوج نويت هكذا وقع ما اوقعت بالاتفاق لانه فوض اليها كيف شاءت
فيقع كيف شاءت في المجلس ولو قال انت طالق من ثلاث ما شئت فلها ان تطلق
نفسها في المجلس واحدة او ثنتين دون الثلاث عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لها ان
تطلق نفسها ثلثا ايضا لان كلمة من محتملة للتبعيض والتمييز وكلمة ما محكمة للتعميم فيحمل من على
التمييز حتى يكون عملا بكلمة ما ولابي حنيفة رحمه الله ان كلمة من للتبعيض حقيقة وانما يكون
عملا بحقيقة التبعيض اذا صرفنا عموم كلمة ما على ما دون الثلاث لان العام يتناول الاكثر كما
يتناول الكل فلا تملك ايقاع الثلاث عملا بكلمة وفيه ايضا عمل بكلمة ما لان العام يتناول
الاكثر ولا تملك ايقاع الثلاث عملا بكلمة من والله اعلم **باب الخلع** رجل خالع امرأته على
خمر او خنزير او ميتة فقبلت بانت منه ولا شيء له لان الخلع تعليق الطلاق البائن
بشرط قبولها وقد قبلت ولا شيء عليها لانه لا يمكن ايجاب المسمى لانه ليس بمال ولا يمكن ايجاب
قيمة البضع ايضا لان منافع البضع لا قيمة لها عند الطلاق وانما جعل لها قيمة عند النكاح
لاظهار خطر النكاح فعند زوال النكاح بقي على الاصل وهي في الاصل ليست بمال وكذا لو كان

عبده على ذلك فالكتابة فاسدة لان المسمى لا يصلح بدلا والكتابة لا تصح بدون البدل لكن
مع هذا لو ادى العبد ما سمى في العقد عتق لان في الكتابة معنيين معنى المعاوضة ومعنى
التعليق ولئن لم يثبت معنى المعاوضة لانعدام ما يصلح بدلا صح معنى التعليق لان تعليق
العتق باداء الخمر ونحوه يجوز فاذا اداه عتق وعليه قيمة نفسه لان المولى انما رضي بعتقه
بشرط سلامة البدل المذكور فاذا لم يسلم له ذلك شرعا رجع بقيمة المبدل وهو العبد والقيمة
ولو تزوج امراة على ذلك صح النكاح ووجب مهر المثل لان البضع متقوم عند النكاح على ما هو
وقيمته مهر المثل فاذا لم يجب البدل يجب قيمة المبدل رجل خلع امراته وهي صغيرة فان خاطبها
بان قال خالعتك بالف درهم او قال خالعتك بمهرك ومهرها الف درهم فقبلت وقع الطلاق
بالاجماع لان الخلع تعليق للطلاق بشرط قبولها وفي تحصيل الشرط ووقوع الطلاق والصغيرة
والكبيرة سواء كما اذا قال لها ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت طلقت ولا يجب عليها
شيء مما سمي ولا يسقط شيء من مهرها ان كان دخل بها لو كان الخلع على مهرها لانها قابلت
المال بالبضع بال فان البضع لا قيمة له عند الطلاق فكانت متبرعة بالمال وهي ليست من اهل
التبرع وان لم يكن دخل بها يسقط نصف المهر لان الطلاق قبل الدخول يسقط نصف المهر فلو
ان الزوج خاطب اباها فقال خالعت ابنتك على الف درهم او على مهرها فقبل الاب فان لم
يضمن بدل الخلع لا يصح يريد به انه لا يجب شيء على الاب ولا عليها ولا يسقط شيء من مهرها ان كان
دخل بها لان الاب تبرع بمال الصغيرة فلم يصح وهل يقع الطلاق فيه روايتان والاظهر انه يقع
لان الزوج علق الطلاق بشرط قبول الاب وقد وجد ويسقط نصف المهر ان لم يكن دخل بها بالطلاق
قبل الدخول وان ضمن الاب الالف او المهر وهو الالف يصح ضمانه لانه لو كان اجنبيا وقبل الخلع عن
الزوج وضمن بدل الخلع يصح فهذا اولى وكذلك لو قال الاجنبي للزوج اخلعها على الف علي ففعل الزوج
صح وعلى الاجنبي الالف بخلاف ما اذا قال للمولى بع عبدك من فلان بالف علي او اعتق عبدك
على الف درهم علي فالبيع لا يصح اصلا والاعتاق يصح لكن لا يجب على الضامن شيء لان الشرى لو

صح تسليم للمشتري المبيع ولا يسلم للاجنبي شيء وفي الاعتاق كذلك يسلم للعبد ملكه
نفسه ولا يسلم للاجنبي شيء وغرامة البدل في المبادلة لا تجوز على غير من يسلم له المبدل الا بطريق الكفالة
ولا يمكن تصحيحه بطريق الكفالة عن العبد وعن المشتري لان هنا لا يجب الثمن على المشتري ولم يجب المال
على العبد فكيف يجب على الكفيل بخلاف اشتراط بدل الخلع على الاجنبي لان ثمه لو وجب المال على الاجنبي
لم يكن هذا ايجاب البدل على غير من يسلم له المبدل لانه لا يسلم للمراة بالخلع شيء لانه يزول عنها قيد النكاح
فظهرت المالكية التي كانت لها قبل النكاح واذا ضمن الاب للزوج الالف او المهر وهو الالف
فان كان الزوج دخل بها فلها على الزوج جميع المهر وللزوج على الاب بحكم الضمان الف درهم وان
لم يكن دخل بها ففي القياس لها على الزوج نصف المهر وهو نصف الالف لان النصف سقط
بالطلاق قبل الدخول وللزوج على الاب الف درهم بحكم الضمان وفي الاستحسان للزوج على الاب
خمسمائة وللمراة على الزوج خمسمائة لان مقصود الزوج في العرف سلامة الف درهم لو كان
المهر الف درهم وقد سلم له ذلك لان النصف سقط عنه بالطلاق قبل الدخول ان لم تقبض المهر والنصف
الاخر الذي يرجع المراة على الضامن بذلك وان قبضت المراة الالف كله فالزوج ياخذ النصف
منها والنصف من الضامن فعاد اليه جميع الالف والمعتبر باختلاف السبب عند سلامة
ما هو المقصود واصل هذا ان المراة البالغة اذا اختلعت على الف درهم قبل الدخول ومهرها
الف درهم ولم تقبض شيئا ففي القياس عليها خمسمائة للزوج لان الخمسمائة من المهر مستحق السقوط
بالفرقة قبل الدخول وقد التزمت المراة بالخلع الف درهم خمسمائة منها سقط عنها بما كان لها
على الزوج من الخمسمائة بطريق المقاصة بقي عليها خمسمائة وفي الاستحسان لا شيء عليها لان مقصود
الزوج سقوط كل المهر عن ذمته وقد سقط عنه كل المهر وان قبضت جميع الالف ففي القياس ترد
الفا وخمسمائة وفي الاستحسان ترد الفا لما قلنا وان كان المهر شيئا عينا فانا ناخذ من الزوج
عين ذلك كله ان دخل بها ونصفه ان لم يدخل بها ويرجع الزوج على الضامن بقيمته كله او بقيمة نصفه
استحسانا ولو قال لامراته انت طالق بالف درهم اي على الف درهم فقبلت طلقت وعليها الف درهم

ولو قال انت طالق وعليك الف درهم فقبلت فكذلك عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان الواو
للحال يعني عليك الف درهم حال وقوع الطلاق الا ترى انه لو قال احمل هذا الطعام الى منزلي ولك
درهم هو بمنزلة قوله بدرهم وعند ابي حنيفة رحمه الله تطلق ولا شيء عليها لان قوله انت طالق كلام تام
وقوله وعليك الف درهم كلام تام ايضا عطفه على الاول فلا يتعلق بالاول كقوله جاء زيد
وذهب عمرو لا يتعلق ذهاب عمرو بمجيء زيد ولا ضرورة الى تعليقه بالاول لان الطلاق مشروع
بدون المال بخلاف مسئلة حمل الطعام لانه استيجار عادة والاجارة بدون العوض غير مشروع
فتعلق الثاني بالاول وكذلك اذا قال لعبده انت حر وعليك الف درهم فهو على هذا الخلاف
فعند ابي حنيفة رحمه الله يعتق بغير شيء وعندهما يعتق بالف درهم ان قبل امراة اختلعت
باكثر من مهرها فان كان النشوز منها طاب للزوج اخذ الزيادة هكذا ذكر ههنا لقوله تعالى فلا
جناح عليهما فيما افتدت به وذكر في الاصل انه يكره الزيادة للزوج لما روي ان امراة ثابت
ابن قيس ابن شماس جاءت الى رسول الله عليه السلام وقالت لا انا ولا ثابت يعني
لا اسكن معه فقال عليه السلام اتردين حديقته قالت نعم وزيادة فقال عليه السلام اما
الزيادة فلا فنفى الزيادة وان كان النشوز من الزوج كره له الزيادة باتفاق الروايات
وهل يكره له اخذ المهر اذا كان النشوز منه فيه روايتان امراة قالت لزوجها طلقني او قال
اخلعني على ما في يدي من الدراهم ففعل فلم يكن في يدها شيء طلقت وعليها ثلثة دراهم لانه ادنى
جمع كامل وانه متيقن وفي الزيادة شك فصار كما لو اوصى بدراهم يتناول ثلثة دراهم
ولو قال لامراته طلقتك امس على الف درهم فلم تقبلي فقالت قبلت فالقول قول الزوج
لان هذا من الزوج تعليق الطلاق بشرط القبول فكان يمينا واليمين تتم به وحده فاذا
انكر القبول فقد انكر الشرط فكان القول قوله بخلاف ما اذا قال لاخر بعت منك هذا العبد
امس بالف درهم فلم تقبل وقال المشتري قبلت فالقول قول المشتري لان القبول في
البيع ركن ولا يتم البيع بدونه ولهذا لو حلف لا يبيع فباع ولم يقبل لا يحنث في يمينه فاذا اقر

اقر بالبيع فقد اقر بالقبول فاذا انكر بعد ذلك فقد رجع عما اقر فلا يصح رجوعه ولو خالع
امراته على الف درهم وشرط الخيار لنفسه ثلثة ايام فالخلع للحال صحيح والخيار باطل لان
الخلع من جانب الزوج يمين لانه تعليق الطلاق بشرط قبولها ولهذا لو رجع الزوج
او قام من المجلس قبل قبول المراة لم يبطل الخلع وكذلك يتوقف على ما وراء المجلس حتى
لو كانت المراة غائبة فبلغها فقبلت صح وكذلك يصح تعليقه بشرط بان قال اذا جاء غد
فقد خالعتها بكذا يصح فدل على انه من جانبه يمين وشرط الخيار في اليمين باطل ولو شرط
الخيار للمراة فكذلك عندهما صح الخلع وبطل الشرط لان من جانبها القبول شرط وقوع
الطلاق وكما لا يصح شرط الخيار في اليمين فكذا لا يصح في شرط اليمين فصار كما لو قال انت
طالق ان دخلت الدار على انك بالخيار كان الخيار باطلا كذا ههنا وعند ابي حنيفة رحمه الله
صح شرط الخيار في جانب المراة لان من جانبها معاوضة لان من جانبها مال والمال يصلح
عوضا بدليل انها لو قالت اختلعت نفسي منك بكذا ثم رجعت او قامت من المجلس قبل
قبول الزوج بطل وكذلك لا يتوقف على ما وراء المجلس حتى لو لم يكن الزوج حاضرا فبلغه فقبل
كان باطلا وكذلك لا يصح تعليقه بالشرط بان قالت اذا جاء غد فقد اختلعت نفسي منك
بكذا فهو باطل فثبت انه من جانبها معاوضة فيصح شرط الخيار فيه كما يصح في البيع واذا صح
شرط الخيار في جانبها توقف وقوع الطلاق فان ردت الخلع في ثلثة ايام بطل الخلع
وان لم ترد حتى مضت مدة الخيار لزم الخلع فيقع الطلاق ويلزمها المال ولو تزوج امراة
وشرط الخيار لنفسه او للمراة صح النكاح وبطل الخيار اما من جانبها فلان منافع البضع
وان جعلت مالا متقوما عند النكاح لكن انما جعل مالا بطريق الضرورة ولا ضرورة
في تصحيح الخيار فلم يظهر كونها مالا في حق صحة الخيار وفي جانب الزوج ان وجد المال لكن
المال في باب النكاح تابع فلا يجعل له حكم نفسه فلو صح شرط الخيار باعتباره يصير مقصودا
في الحكم فلا يبقى تبعا ويصح شرط الخيار في عقد الكتابة لانه معاوضة من الجانبين حتى ان مالا يكون

مالا يصلح ان يكون بدلا في الكتابة حتى لو كاتبه على خمر او خنزير كانت الكتابة فاسدة
وكذا جهالة البدل تمنع صحة الكتابة حتى لو كاتبه على قيمته او على ثوب لا تصح الكتابة فصار
نظير البيع فيصح شرط الخيار فيه اذا قالت المرأة لزوجها طلقني ثلاثا بالف درهم فطلقها
واحدة تقع واحدة بثلث الالف لان حرف الباء للعوض والعوض ينقسم على المعوض
فيقابل كل طلقة بثلث الالف ولو قالت طلقني ثلاثا على الف درهم فطلقها واحدة
فكذلك الجواب عندهما لان كلمة على تستعمل مكان حرف الباء فانه لا فرق من قوله
طلقتك بالف وبين قوله طلقتك على الف درهم وعند ابي حنيفة رحمه الله تقع واحدة ولا يجب
عليها شيء ما لم يوقع الثلاث لان كلمة على للشرط يقول الرجل ازورك على ان تزورني
يعني بشرط ان تزورني فكان لزوم الالف عليها معلقا بشرط ايقاع الثلاث
فما لم يوجد الشرط بكماله لا يجب شيء من الجزاء ودل عليه ما ذكر في السير الكبير اذا امن
الامام قوما ثلاث سنين بالف دينار وقبض الدنانير ثم نبذ الامام بعد سنة رد
عليهم ثلثي الدنانير ولو قال على الف دينار رد عليهم كل الدنانير امرأة اختلعت
نفسها من زوجها على عبد لها وهو آبق على انها بريئة عن ضمانه صح الخلع وبطل شرط
البراءة وعليها تسليم عين العبد او قيمته لان هذا يخالف موجب العقد فان تسليم العبد
واجب بحكم العقد فبطل الشرط وصح الخلع لان الخلع لا يبطل بالشرط الفاسد والله
اعلم **باب الايلاء** رجل قال لامرأته والله لا اقربك شهرين وشهرين او قال شهرين
وشهرين بعد هذين الشهرين الاولين كان ايلاء لان الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع
فكانه قال والله لا اقربك اربعة اشهر فان قربها في المدة لزمته كفارة واحدة لان
اليمين واحدة وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت بتطليقة الا ترى انه لو قال
والله لا اكلم فلانا يوما ويومين كان كقوله ثلثة ايام ولو قال والله لا اقربك شهرين فمكث
يوما ثم قال والله لا اقربك شهرين او قال في المرة الثانية في اليوم الثاني والله لا اقربك شهرين

ين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا فكانتا يمينين حتى لو قربها لزمه كفارتان وانما
لم ينعقد الايلاء اما في قوله في اليوم الثاني لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين فلان
هذين الشهرين غير الاولين فهما يمينان وليس في كل واحدة منع اربعة اشهر واما في
قوله في اليوم الثاني لا اقربك شهرين فلانهما يمينان احداهما في اليوم الاول والثانية في اليوم
الثاني والشهران المذكوران في اليمين الثانية هما الشهران المذكوران في اليمين الاولى
غير اليوم الاول لانه لما تعدد اليمين يعتبر في كل يمين من وقت اليمين فما في اليمين الثانية
يكون داخلا في مدة اليمين الاولى خروجا الا اليوم الاخير الذي هو تمام مدة اليمين
الثانية فلم يوجد في كل يمين منع اربعة اشهر نظيره اذا قال والله لا اكلم فلانا يوما ولا يومين
ينعقد اليمين على يومين من وقت اليمين لانه لما تعدد النفي فاليوم الواحد من اليومين
هو اليوم المذكور في النفي الاول كانه قال لا اكلمه يومين ولو قال لامرأته والله لا اقربك
سنة الا يوما فعند زفر رحمه الله يصير موليا وينصرف اليوم المستثنى من اليمين الى آخر
السنة كانه قال الا اليوم الاخير من السنة وصار كما لو آجر داره سنة الا يوما ينصرف
الاستثناء الى آخر السنة كذا هنا وعند علمائنا الثلاثة رحمهم الله لا يصير موليا في الحال
لان المستثنى يوما منكرا فعيناه لاي يوم كان فما من يوم يأتي الا ويمكنه قربانها من غير
حنث يلزمه فلا يكون موليا الا اذا قربها في يوم وقد بقي في السنة اربعة اشهر الآن يصير
موليا لانه لما مضى اليوم المستثنى فبعد ذلك لا يمكنه قربانها الا بكفارة تلزمه وان لم يبق
بعد القربان الى تمام السنة اربعة اشهر لا يصير موليا بخلاف الاجارة لان ثمة انما صرفنا
الاستثناء الى آخر السنة تصحيحا للاجارة لان اليوم المستثنى اذا كان مجهولا كان المستثنى
منه مجهولا ايضا فجهالة المدة تمنع صحة الاجارة اما لا تمنع صحة اليمين ولو قال لاجنبية والله
لا اقربك ثم تزوجها لا يكون موليا لان الايلاء تعليق الطلاق بشرط عدم القربان
اربعة اشهر وتعليق الطلاق بشرط آخر غير النكاح في الاجنبية لا يصح لكن صح يمينا حتى لو

قربها لزمه الكفارة وكذلك اذا قال لاجنبية انت علي كظهر امي ثم تزوجها لم يكن مظاهرا
لان الظهار تشبيه الحلال بالحرام وحين قال هذه المقالة كان تشبيه الحرام بالحرام فكان
صادقا فلم يكن ظهارا ولو قال وهو خارج الكوفة والله لا ادخل الكوفة وامراته فيها لم يكن
موليا لانه امكنه قربانها من غير كفارة باخراجها من الكوفة ولو آلى من امراته وهو عاجز
عن الجماع لمرضه او لمرضها او لكونه او رتقها او كانت صغيرة لا تجامع او بينه وبينها مسيرة
اربعة اشهر باعتبار الظلم لانه باليمين منع نفسه عن قضاء حقها في الجماع فاذا كان قادرا
على الجماع فالظلم يتحقق بحقيقة المنع وتوبته يكون بحقيقة الجماع واذا كان عاجزا عن الجماع
فالظلم حصل بالمنع باللسان فتوبته يكون بالرجوع باللسان ايضا فاذا فاء باللسان
ودام العجز الى تمام المدة بطل عن اليمين صفة الايلاء حتى لا يقع الطلاق وبقي يمينا بلا ايلاء
حتى لو قربها لزمه الكفارة وان قدر على الجماع قبل تمام المدة بطل الفيء باللسان ويكون
فيئه بالجماع لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف فيبطل حكم الخلف وهذا كله
مذهبنا وقال الشافعي وهو قول الطحاوي لا فيء الا بالجماع لان الفيء يكون بالحنث
والحنث لا يتحقق الا بالجماع والله اعلم **باب الظهار** رجل قال لامراته انت علي
كظهر امي اي شيء نوى لا يكون الا ظهارا لانه صريح الظهار هذا ولو نوى الطلاق لا يصح
نيته لان الظهار كان طلاقا في الاصل ثم نسخ فقد نوى المنسوخ فلا يصح وكذا اذا قال
انت علي كفرج امي يكون ظهارا لان حرمة الفرج اشد ولو قال انت علي كامي او مثل
فان نوى الظهار فهو ظهار لان التشبيه بجميع الام تشبيه بظهر الام وزيادة فكان
محتملا للظهار فصحت نيته وان نوى الطلاق كان طلاقا لانه يحتمل التشبيه في الحرمة يعني
انت علي حرام وقوله كامي لتاكيد تلك الحرمة كقوله انت علي حرام كالخمر والخنزير والميتة
ونوى الطلاق فيكون مراده ايجاب الحرمة دون الكذب وان لم يكن له نية فعند ابي
حنيفة رحمه الله لا يقع شيء حملا على الشفقة والكرامة وعند محمد رحمه الله هو ظهار لما قلنا ان

ان التشبيه بجميع الام يكون تشبيها بظهرها وفرجها وانه ظهار بالاجماع وهكذا ذكره عن
ابي يوسف رحمه الله ثلاث روايات وفي رواية لا يقع شيء كقول ابي حنيفة رحمه الله
وفي رواية يكون ظهارا كقول محمد رحمه الله وفي رواية يكون ايلاء وان نوى به التحريم لا غير
فقد اختلف الجواب والاختلاف في هذه المسئلة في جميع نسخ المشايخ فقد ذكرنا ما
اختاره شيخنا ومولانا حسام الدين تغمده الله بالرحمة والرضوان واسكنه الجنان فقال انه
ظهار بالاجماع ولو قال انت علي حرام كامي فان نوى الظهار فظهار وان نوى الطلاق
فطلاق وان نوى اليمين فايلاء واي ذلك نوى صحت نيته وان لم يكن له نية يكون ظهارا
لانه ذكر التحريم شبهها بالام والتحريم المشبه بالام يكون ظهارا لانها ظاهر فيحمل عليه الا اذا
نوى خلافه ولو قال انت علي حرام كظهر امي لم يكن الا ظهارا عند ابي حنيفة رحمه الله اي
شيء نوى لانه صرح بالظهار وبين حكمه وهو الحرمة فلا يتغير به صريح الظهار وعند
محمد رحمه الله ان نوى طلاقا فطلاق وان نوى اليمين يكون ايلاء ولا يكون ظهارا لانه
ذكر التحريم كما ذكر الظهار ولفظ التحريم يحتمل الطلاق ويحتمل اليمين اما يحتمل الطلاق
كما اذا قال انت علي حرام ونوى الطلاق يكون طلاقا واما يحتمل اليمين فان النبي عليه السلام
حرم مارية على نفسه قال الله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك وكان ذلك التحريم يمينا فاي
ذلك نوى صحت نيته وعند عدم النية يكون ظهارا وعند ابي يوسف رحمه الله ان نوى يمينا
يكون ايلاء لما قلنا ولا يكون ظهارا وان نوى طلاقا كان طلاقا وظهارا لانه تلفظ
التحريم والظهار فباعتبار التحريم يكون طلاقا عند النية وباعتبار التصريح بالظهار يكون
ظهارا ولا حاجة فيه الى النية وقد امكن الجمع بينهما فانه اذا ظاهر من امراته ثم طلقها او طلقها
ثم ظاهر يصح كذا هنا ولو ظاهر من امته لا يصح لان حكم الظهار ثبت على خلاف القياس
عرف ذلك بالنص في المراة دون الامة ولو امر انسانا ان يطعم عنه لكفارة عليه فاطعم
عنه المامور من طعام نفسه او امره ان يودي زكوته او يعتق عنه رقبة ففعل المامور من مال نفسه

صح ذلك وسقط عن الآمر ما كان عليه وهل للمأمور ان يرجع على الآمر بما ادى فان قال
الآمر على ان لا ترجع علي لا يرجع عليه المأمور في الوجوه كلها لانه صار طالبا منه الهبة والتبرع
ورب الدين يصير نائبا عن الآمر في القبض فيقبض له ثم لنفسه فيصح الهبة وان قال الآمر
على ان ترجع علي به يرجع المأمور على الآمر بالاتفاق في الوجوه كلها لان الآمر يصير مستقرضا
وان سكت الآمر ففي الدين يرجع المأمور على الآمر بالاتفاق لان المأمور ملك الدين بالاداء
بامره وقام مقام رب الدين وصار كما لو كفل بامر المديون وادى يرجع عليه كذا ههنا وفي
الكفارة والزكوة اختلاف عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يرجع وعند ابي يوسف رحمه الله
وهي مسئلة الاصل ولو اعتق رقبة عن ظهارين من امراتين لا تقع عن ظهار امراتين لانه
لا يفي بهما وله ان يجعل عن ايتهما شاء وعند زفر رحمه الله لا يقدر ان يجعلها عن احديهما لانه خرج
الامر من يده حين اعتق عن كل واحد بعضه وصار كما لو اعتق رقبة عن كفارة الظهار
والقتل ولنا ان نية الظهارين بطلت لان العتق الواحد لا يقع عن ظهارين فبقي نية
اصل الظهار ولا حاجة الى تعيين احدهما لان الظهارين جنس واحد والتعيين في الجنس
الواحد لغو اذ لا فائدة فيه الا يرى انه لو صام يوما بنية القضاء يجوز وان لم يعين بتعيين
الرمضان واليوم واذا بقي نية اصل الظهار فله ان يجعله عن ايتهما شاء وله ان يجامع
التي عين الكفارة عنها بخلاف ما اذا اختلف الجنس وهو كفارة الظهار مع كفارة
القتل فانهما مختلفان الا يرى انه يجوز في كفارة الظهار والفطر اعتاق الرقبة الكافرة
وللصوم مدخل فيه ولا كذلك في كفارة القتل واذا اختلفا جنسا فاحتيج الى التعيين ولم
يوجد التعيين وقت الاعتاق وليست احديهما باولى من الاخرى فوقع عن كل واحد
نصف العتق وخرج الامر من يده فلا يمكنه ان يجعله بعد ذلك عن احديهما ولو اعتق نصف
عبد عن ظهار ثم اعتق نصفه الباقي عن ذلك الظهار اجزاه اما عندهما فلان اعتاق النصف
اعتاق الكل واما عند ابي حنيفة رحمه الله فلانه اعتق الكل بكلامين فيجزيه ولو كان العبد بينه

بينه وبين شريكه فاعتق نصيبه عن الظهار ثم ملك نصيب شريكه باداء الضمان واعتقه
عن ذلك الظهار لا يجزيه لانه حين اعتق نصيبه بقي نصيب الشريك على ملك الشريك
من وجه حتى لم يملك الشريك بيعه واستخدامه فاذا ملكه بالضمان واعتقه لم يعتق ذلك النصف
عن ملكه من كل وجه فلا يجزيه عن الكفارة ولو اطعم ستين مسكينا لكل مسكين صاعا عن ظهارين
فعند محمد رحمه الله يجزيه عنهما لان بالمؤدي وفاء بالكفارتين وصار كما لو فعل ذلك عن ظهار
وفطر يجزيه عنهما بالاجماع كذا ههنا وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يقع عن ظهار واحد
لانه احتمل انه اطعم ثلثين مسكينا عن ظهار وثلثين مسكينا عن ظهار لكن زاد في الواجب
حيث تصدق على كل مسكين صاعا وكان الواجب في كل كفارة اطعام ستين
مسكينا لكل مسكين نصف صاع لكن نصف الصاع اقل ما تعلق به الجواز لكن لو زاد عليه
ذلك كان افضل والواجب يتادى بالكل كالقراءة في الصلوة اقل ما يتعلق به الجواز
اية او ثلث ايات لكن لو زاد على ذلك كان افضل وفرض القراءة يتادى بالكل كذا ههنا
فكان مؤديا عن كل ظهار نصف الكفارة وقد بينا ان التعيين في الجنس الواحد لغو فصار
مؤديا كفارة واحدة عن احد الظهارين فجعلناه هكذا احتياطا فان في باب العبادات
الاحتمال ملحق بالتيقن في موضع الاحتياط احتياطا بخلاف ما اذا اختلف الجنس وهو ما اذا
اطعم ستين مسكينا عن ظهار وفطر لكل مسكين صاعا لانه لو صار مؤديا عن كل واحد نصف
الكفارة لا يصير مكفرا عن احدهما لان التعيين يصح عند اختلاف الجنس فلا يصير مكفرا
اصلا وقد قصد بهذا التكفير فجعلناه مكفرا عنهما جميعا اما في الظهارين بخلافه والله اعلم

**باب طلاق المريض** مريض طلق امرأته بسؤالها او اختلعت منه او خيرها فاختارت
نفسها ثم مات الزوج وهي في العدة لم ترث لانها رضيت ببطلان حقها ولو قالت
طلقني طلاقا رجعيا فطلقها ثلاثا ثم مات ورثت لانها لم ترض ببطلان حقها ولو علق
في مرضه طلاقها الثلاث بشرط فوجد الشرط وطلقت ثم مات وهي في العدة ورثت

بكل حال سواء علق بفعل نفسه او بفعل غيره او بمجيء راس الشهر او بفعلها الذي لا بد
لها منه كصلوة الظهر وكلام الابوين وتقاضي الدين والاكل والشرب لانها مضطرة في
ذلك فلم تكن راضية ببطلان حقها فان كان فعلا لها منه بدٌّ لم ترث لانها بمباشرة الشرط
رضيت ببطلان حقها واذا كان التعليق في الصحة والشرط في الصحة ايضا لم ترث في الوجوه
كلها واذا كان التعليق في الصحة والشرط في المرض فهذا على وجوه ثلاثة في وجه لا ترث بالاتفاق
وهو ما اذا علق الطلاق بفعل اجنبي او بمجيء راس الشهر او بفعلها الذي لها منه بدٌّ نحو
زيد وغيره وفي وجه ترث بالاتفاق وهو ما اذا علق بفعل نفسه سواء كان له منه بدٌّ
او لم يكن لانه باشر الشرط في المرض فجعل كانه طلق في المرض فيصير فارا وفي وجه اختلفوا فيه
وهو ما اذا علق بفعلها الذي لا بد لها منه وفعلت ذلك في مرض الزوج ثم مات وهي في
العدة لم ترث عند محمد رحمه الله لان الطلاق مضاف الى الزوج في حال الصحة ولم يصنع
في المرض شيئا فلم يصر فارا وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ترث لان الفعل اذا
لم يكن لها منه بدٌّ كانت مضطرة في ذلك والزوج هو الذي جعلها ملجاة في ذلك فيكون فعلها
مضافا الى الزوج فصار كان الزوج باشر الشرط في مرضه فيصير فارا ولو صح المريض ثم
مات لم ترث بكل حال لانه تبين انه لم يكن مرض الموت لان مرض الموت ان يصير صاحب
فراش ويموت فيه قبل ان يبرأ ولو قتل في مرضه او شرب دواء ومات من ذلك
فهو كما لو مات حتف انفه ولو كان صحيحا وهو محصور في حصن او كان في صف
القتال او كان في سفينة في البحر او نزل في مسبعة او كان محبوسا للاجل قود او رجم
عياذا بفضل الله تعالى من عدو او طلق امراته ثلثا ثم هلك في ذلك الوجه لا ترث المراة
لانه ليس الغالب هلاكا في هذه الوجوه فكان بمنزلة من لم يصر صاحب فراش
ولو كان بارز رجلا فقاتل معه او اخرج من السجن ليقتل في قصاص او رجم او انكسرت
السفينة وبقي على لوح او وقع في فم سبع وطلق امراته ثلثا ثم هلك في ذلك الوجه ورثت منه

منه اذا كانت في العدة لانه بمنزلة مريض هو صاحب فراش رجل قذف امراته بالزنا
وهو صحيح ثم مرض ولاعن القاضي بينهما وفرق ثم مات وهي في العدة ورثت منه عند ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله لم ترث لان القذف تعليق الطلاق بفعلها
الذي لا بد لها منه وهو اللعان دفعا للعار عن نفسها وقد بينا الخلاف في مثل هذا واذا كان
القذف في المرض ورثت بالاجماع ولو آلى منها وهو صحيح ثم مات وهو مريض لم ترث بالاجماع
لان الايلاء تعليق الطلاق لا بفعل احد فلم يصر فارا حتى لو كان الايلاء في المرض ورثت
اذا مات وهي في العدة ولو ارتدت المراة نعوذ بالله بعد ما طلقها المريض ثلثا ثم اسلمت
ثم مات الزوج وهي في العدة لم ترث لان الردة تنافي اهلية الحر لوراثة ومحلية النكاح وبقاء
حق الوراثة لغير الاهل محال ولو قبلت ابن زوجها او طاوعته ثم مات الزوج وهي في العدة
ورثت لان حرمة المصاهرة تنافي النكاح اما لا تنافي الوراثة فان المحرم يرث من المحرم
مريض طلق امراته ثلثا بسوالها ثم اقر لها بدين او اوصى لها بوصية ثم مات وهي في العدة
عند علمائنا الثلاثة ينظر الى ما لها من ميراث الزوج والى ما اقر لها به او اوصى لها به ايهما
كان اقل يعطى لها ذلك لانهما متهمان في الطلاق والسوال فلعل نصيبها شيء قليل من الميراث
فالزوج يطلقها بسوالها حتى تحرم عن الميراث فيصح اقرار الزوج لها بمال كثير او يصح الوصية
لها بمال كثير وهذه التهمة انما تتاتى اذا كان ما اقر به او اوصى لها به اكثر من ميراثها فلم يصح الاقرار
والوصية ويعطى لها الميراث اما اذا كان المقر به او الموصى به اقل من الميراث فلا تهمة بحرمانها
عن الميراث وصح لها الاقرار والوصية وعند زفر رحمه الله لها جميع ما اقر به الزوج وجميع ما
اوصى لها به من ثلث المال بكل حال لان المانع من الاقرار والوصية لها الارث وقد زال
ذلك بالطلاق بسوالها ولو قال المريض كنت طلقتك ثلثا في صحتي وانقضت عدتك وصدقته
المراة ثم اقر لها بدين او اوصى لها بوصية ثم مات الزوج وهي في العدة فعند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعطى لها جميع ما اقر به لها او اوصى لها به سواء كان ذلك اكثر من ميراثها او اقل

لانه ثبت الطلاق وانقضاء العدة في حال الصحة تنصيصا فيهما فلم يوجد سبب التهمة لا النكاح
ولا العدة وقت الاقرار والوصية فيصح وعند ابي حنيفة رحمه الله يعطى لها الاقل ان كان
ميراثها اقل يعطى لها ذلك وان كان المقر به والوصية اقل يعطى لها ذلك لانهما متهمان في اسنادهما
الطلاق وانقضاء العدة الى حالة الصحة فيجب الاقل لانه لا تهمة في الاقل والله اعلم بالصواب

**باب الرجعة** رجل طلق امراته طلاقا رجعيا فليس له ان يسافر بها حتى يشهد على
رجعتها يريد به نفي الفضيلة يعني يكره له الرجعة بغير اشهادها ولانها منهية عن الخروج في العدة
لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن اي من بيوت السكنى فيشهد على رجعتها دفعا للكراهة
اما الرجعة بدون الاشهاد فجائز عندنا واذا راجعها بطلت العدة فيحل لها المسافرة
مع الزوج وعند زفر رحمه الله المسافرة بها دلالة الرجعة فلا حاجة الى الاشهاد وكذلك
لا يباح لها الخروج الى ما دون السفر لانها منهية عن الخروج مطلقا ولو كانت امراته حاملا
وطلقها وقال لم اجامعها او ولدت في نكاحها ولدا ثم طلقها وقال لم اجامعها فله ان يراجعها
لان الشرع لما اثبت النسب منه فقد جعله واطيا حكما وصار مكذبا في قوله لم اجامعها والطلاق
بعد الوطء معقب للرجعة ولو خلا بها خلوة صحيحة ثم طلقها وقال لم اجامعها فليس له ان يراجعها
لان الرجعة انما تثبت بالطلاق بعد الوطء فاذا اقر انه لم يجامعها فقد اقر انه لا رجعة له
عليها ولم يصر مكذبا في اقراره فاقراره يكون حجة عليه فان راجعها بعد قوله لم اجامعها ثم
جاءت المراة بولد لاقل من سنتين بيوم ولم تقر بانقضاء العدة ظهر ان تلك الرجعة كانت
صحيحة لان النسب ثبت منه اذا جاءت به الى سنتين من وقت الطلاق ولم تقر بانقضاء
العدة ويضاف العلوق الى ما قبل الطلاق فظهر انه طلقها بعد الوطء والطلاق بعد
الوطء معقب للرجعة ولو تزوج امراة ودخل بها ثم طلقها طلاقا رجعيا ولم يراجعها حتى
جاءت بولد لاكثر من سنتين من وقت الطلاق ولم تقر بانقضاء العدة صار الزوج
مراجعا وهي امراته لانها اذا لم تقر بانقضاء العدة ثبت نسب الولد من الزوج وقد تيقنا

بالعلوق بوطء بعد الطلاق الرجعي ههنا حيث جاءت بالولد لاكثر من سنتين من وقت
الطلاق والولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين فكان العلوق بوطء بعد الطلاق ضرورة
والوطء بعد الطلاق الرجعي رجعة وان جاءت بالولد لاقل من سنتين من وقت الطلاق
لا يصير مراجعا وثبت النسب منه لانه يحتمل ان العلوق حصل بوطء قبل الطلاق فلا يكون
الوطء رجعة ويحتمل ان العلوق حصل بوطء بعد الطلاق فيكون الوطء رجعة فلا
تثبت الرجعة بالشك ولو قال لامراته اذا ولدت ولدا فانت طالق فجاءت بولد
طلقت طلاقا رجعيا ووجبت العدة ثم جاءت بولد آخر لاكثر من ستة اشهر من وقت
الطلاق صار الزوج مراجعا وهي امراته سواء جاءت به لاقل من سنتين من وقت الطلاق
او لاكثر اما اذا جاءت به لاكثر من سنتين فظاهر لانا تيقنا بالعلوق بوطء بعد الطلاق
الواقع بولادة الولد الاول وكذلك اذا جاءت به لاقل من سنتين من وقت الطلاق
لانه لما كان بين الولادتين ستة اشهر فصاعدا كان الولد الثاني من بطن آخر فيكون بعلوق
بوطء بعد ولادة الولد الاول فيكون الوطء بعد الطلاق الرجعي فيكون رجعة ولو قال
كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ثلثة اولاد من بطون مختلفة طلقت ثلثا وثبت
نسب الاولاد لانها لما ولدت اولا وقعت به طلقة رجعية ووجبت العدة وعلوق الولد
الثاني حصل بوطء بعد الطلاق الرجعي لان البطون مختلفة فصار به مراجعا فاذا ولدت
الولد الثالث طلقت اخرى وتم الثلث ووجبت العدة فلا يتصور الرجعة بعد ذلك

**باب العدة** الطلاق بالنساء عندنا يعني اذا كانت المراة حرة فطلاقها ثلاث سواء
كان الزوج حرا او عبدا وان كانت امة فطلاقها ثنتان وان كان الزوج حرا وعند الشافعي
رحمه الله على عكس هذا واجمعوا ان العدة بالنساء لنا قوله عليه السلام طلاق الامة ثنتان
وعدتها حيضتان ولان الطلاق شرع لازالة حل المحل وحل الامة نصف حل الحرة
لان الرق منصف للحل فيكون مزيل حل الامة على نصف مزيل حل الحرة وكان ينبغي

ان يملك على الامة طلقة ونصفا لكنها لا تتجزى فتكاملت المعتق اذا قالت انقضت
عدتي وكذبها الزوج تريد ان يراجعها فالقول قولها مع اليمين لانها امينة بما في رحمها
وقد اتهمت بالكذب فيكون القول قولها مع اليمين فان نكلت لم يثبت انقضاء
العدة فبقي حق الرجعة للزوج كما كان امرأة طلقت ولم تحض قط وقد اتت عليها ثلثون
سنة او اكثر او اقل فعدتها بالشهور لقوله تعالى فعدتهن ثلثة اشهر صبي مات وامرأته
حامل فوضعت الحمل تنقضي عدتها بوضع الحمل عندنا ولا يثبت نسب الولد من الصبي
وقال الشافعي رحمه الله عدتها اربعة اشهر وعشر لان هذا الحمل ليس من الصبي فلا يتعلق
به انقضاء العدة ولنا قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن علق
انقضاء عدة الحامل بوضع الحمل مطلقا وهذه الاية نزلت بعد قوله تعالى يتربصن
بانفسهن اربعة اشهر وعشرا لقول ابن مسعود رضي الله عنه من شاء باهلته ان سورة
النساء القصرى التي فيها قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن نزلت
بعد قوله تعالى والذين يتوفون منكم الاية اربعة اشهر وعشرا فيكون ناسخا
حكم العدة بالاشهر في حق الحامل هذا اذا جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر من حين
مات الصبي حتى يتيقن بكونها حاملا وقت موت الصبي اما اذا جاءت بالولد
لستة اشهر فصاعدا من وقت موت الصبي فعدتها اربعة اشهر وعشر بالاجماع لان
علوقها حصل بعد موت الصبي وحين مات الصبي وجبت العدة عليها بالاشهر فلا
تتغير بالحمل بعد ذلك ولو مات الزوج الكبير ثم تزوجت بزوج آخر بعد مضي اربعة اشهر
وعشر ثم جاءت بولد لستة اشهر من وقت التزوج فصاعدا لاقل من سنتين او لاكثر
من سنتين صح نكاح الزوج الثاني ويثبت نسب الولد منه لان اقدامها على التزوج
بعد اربعة اشهر وعشر من وقت وفاة زوجها اقرار منها بانقضاء العدة بالاشهر
فصح نكاحها من الزوج الثاني وان لم تتزوج حتى جاءت بولد لاقل من سنتين من حين



حين مات الزوج ولم تقر بانقضاء العدة يثبت النسب من الميت وعدتها تنقضي
بوضع الحمل لانه يضاف العلوق الى ما قبل موت الزوج وان جاءت به لاكثر من
سنتين من حين مات الزوج لم يثبت نسب الولد لانا تيقنا بان العلوق حصل
بعد موت الزوج وهل يتعلق به انقضاء العدة قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله
عدتها كانت منقضية بمضي اربعة اشهر وعشر وعند ابي يوسف رحمه الله يتعلق انقضاء
العدة بوضع الحمل وكذلك المطلقة طلاقا بائنا او ثلاثا اذا جاءت بولد لاكثر من
سنتين من وقت الطلاق لا يثبت نسب الولد من الزوج وهل يتعلق به انقضاء
العدة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يحكم بانقضاء عدتها بالاقراء قبل حدوث الحمل
ومدة الحمل ستة اشهر فقد تيقنا بخروجها عن عدة الزوج في هذه المدة فيجب عليها
ان ترد نفقة ستة اشهر ان اخذت ذلك وما وراء ذلك مشكوك لاحتمال بقائها في عدة
الزوج الى وقت حدوث الحمل بان صارت ممتدة الطهر فلا يجب عليها ان ترد
نفقة ذلك بالشك حربية دخلت الينا مسلمة ولها زوج في دار الحرب بانت من
زوجها ولا عدة عليها عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا عليها العدة لان الفرقة بعد
الدخول توجب العدة ولابي حنيفة رحمه الله قوله تعالى لا جناح عليكم ان تنكحوهن يعني المهاجرات [margin: المهاجرات]
جوز نكاح المهاجرة مطلقا وهذا يدل على عدم العدة فان كانت حاملا لا يجوز نكاحها لان في
بطنها ولدا ثابت النسب وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز نكاحها لكن الزوج
لا يقربها حتى تضع حملها والاول اصح المطلقة والمتوفى عنها زوجها تعتدان في المنزل الذي
كانت تسكن فيه مع الزوج يوم الفراق لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وقوله
تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن يعني من بيوت السكنى فان كان الزوج عدلا لا يخاف
عليها منه لا بأس بان يسكنا في بيت واحد سواء كان الطلاق رجعيا او بائنا او ثلثا
والافضل ان يكون بينهما حائل وان كان الزوج فاسقا يخاف عليها منه والطلاق بائن

لابد ان تجعل منهما امراة ثقة تقدر على الحيلولة بينهما وان لم تخرج هي بهذا العذر
وتعتد في منزل آخر وكذا اذا ضاق البيت وان خرج الزوج وتركها ثم كان اولى
ولو كانت المراة يوم الفراق زائرة الى غير منزل الزوج فعليها ان ترجع الى منزل
الزوج الذي كانا يسكنان فيه والمطلقة لا تخرج ليلا ولا نهارا لان نفقتها على الزوج
فلا تضطر الى الخروج والمتوفى عنها زوجها تخرج نهارا ولا تخرج ليلا لانه لا نفقة
لها في مال الزوج فتضطر الى الخروج لمعاشها ولو اختلعت المراة على انها برية من
النفقة قال بعضهم لها ان تخرج نهارا للمعاش لانه لا نفقة لها في مال الزوج
وقال بعضهم لا تخرج ليلا ولا نهارا لانها ابطلت حق نفسها في النفقة فلا تقدر
على ابطال حق الزوج في السكنى في البيت كما لو اختلعت على ان لا سكنى لها ثم
ذكر بعد هذا ان العدة تمنع من الخروج مطلقا وعدم المحرم يمنع من السفر ولا يمنع ما دون
السفر قال رجل خرج مع امراته الى مكة فطلقها ثلثا او مات عنها زوجها فان لم
يكن الى منزلها مسيرة سفر وكذا الى مقصدها ليس مسيرة سفر ان شائت رجعت
الى منزلها وان شائت ذهبت الى مقصدها سواء كانت في الطريق او في مصر
بمحرم او غير محرم لانه ليس بسفر حتى يكون عدم المحرم مانعا وليس بخروج من منزل حتى
يكون العدة مانعة والرجوع اولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج وان كان احد
الجانبين سفرا والآخر دون السفر اختارت ما دون السفر وان كان كل جانب مسيرة
سفر فان كانت في غير مصر بان كانت في بعض المنازل ان شائت رجعت وان
شائت مضت سواء كان معها محرم او لم يكن لان الخوف عليها في ذلك الموضع
فوق خوف الخروج من غير محرم وان كانت في مصر فعند ابي حنيفة رحمه الله لا تخرج
اصلا ما دامت في العدة وبعد انقضاء العدة تخرج بمحرم لان العدة تمنع ما دون
السفر وعدم المحرم لا يمنع ما دون السفر وعدم المحرم مانع من السفر فالعدة اولى وعندهما

وعندهما لها ان ترجع الى مصرها بمحرم وان كانت في العدة لان العدة انما تمنع من
الخروج عن منزل وهذا ليس بمنزل المبتوتة والمتوفى عنها زوجها يلزمها الحداد حرة
كانت او امة ما دامت في العدة وهو ان تجتنب كل زينة من الطيب ولبس الحرير
والزيت والدهن اجمع مطيبا وغير مطيب لان فيه زينة الشعر الا عند الضرورة بان
كان بها وجع الراس او خافت وجع الراس لو لم تفعل الدهن وكذلك لبس الحرير
يجوز عند الضرورة بان كان تؤذيها القمل وغيره غير ان الحرة لا تخرج من المنزل على ما مر
والامة تخرج لحق المولى في استخدامها وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا تجب
على المطلقة ثلثا او بائنا الحداد لان الحداد انما تجب لما فات من حسن عشرة الزوج
وهذا الزوج اوحشها بالطلاق بخلاف الوفاة فانه ما اوحشها وفيه ورد الحديث
وهو ما روي عن ام حبيبة بنت ابي سفيان رضي الله عنها لما مات ابوها دعت بطيب
بعد ثلثة ايام وقالت ما بي الى الطيب من حاجة لكن سمعت رسول الله عليه السلام
يقول لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحد على ميت فوق ثلثة ايام الا على زوجها
اربعة اشهر وعشرا وانا نقول المبتوتة في معناها لانه فات عليها النكاح الذي
هو سبب صيانتها وسبب درور النفقة عليها ثم الحداد الى ثلثة ايام لحق الزوج والى
تمام العدة لتعظيم خطر النكاح حتى ان حداد معتدة الاب يصير معصيا بعد ثلثة ايام لما
روينا من الحديث واما الصغيرة فلا يلزمها الحداد ولا تمنع من الخروج لانها غير مخاطبة
لحقوق الله تعالى ولم يبق للزوج حق عليها ولا ماء تصونه بخلاف حال قيام النكاح حيث
كان له ان يمنعها من الخروج لان حل الاستمتاع ثابت واما الكتابية فانه لا تجب عليها
وتمنع من الخروج لحق الزوج لان فيها ماء تصونه ولو اذن لها في الخروج تحل لها ذلك
كما في حال قيام النكاح لان في الحالين ذلك حق الزوج في الكتابية والمجنونة والمعتوهة
كالذمية لانها غير مخاطبة لحقوق الشرع كالذمية بقي حق الزوج والمعتق عن نكاح

فاسد لا يلزمها الحد لعدم فوات النفس **باب ثبوت النسب** رجل تزوج
امراة فجاءت بولد فقال الزوج تزوجتك منذ اربعة اشهر وقالت لا بل منذ ستة
اشهر فالقول قول المراة لان الظاهر ان الولد يولد من النكاح لا من السفاح
وذلك في قول المراة ولم يذكر انها هل تستحلف ويجب ان يكون على الخلاف عند
ابي حنيفة رحمه الله لا تستحلف وعندهما تستحلف لان حاصل اختلافهما راجع الى النسب
رجل تزوج امة ودخل بها ثم اشتراها ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر منذ اشتراها
ثبت النسب من غير دعوى لانا تيقنا ان العلوق كان قبل الشرا حال قيام النكاح
والعلوق اذا كان في النكاح ثبت النسب من غير دعوى وان جاءت بالولد
لستة اشهر من وقت الشرا لا يثبت النسب من غير دعوى لان العلوق يحال
الى اقرب الاوقات وذلك ستة اشهر فيكون العلوق بعد الشرا والعلوق
الحاصل في ملك اليمين لا يثبت بدون الدعوى ولو كان طلقها واحدة ثم اشتراها
ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من حين الشرا ثبت النسب من غير دعوى لان
العلوق حصل قبل الشرا وهي منكوحة او معتدة ونسب ولد المنكوحة او المعتدة
يثبت من غير دعوى وان جاءت به لستة اشهر من وقت الشرا لا يثبت النسب
من غير دعوى على ما مر هذا اذا طلقها واحدة رجعية او باينة واما اذا طلقها
ثنتين ثم اشتراها ثم جاءت بولد ثبت النسب من غير دعوى سواء جاءت به
لاقل من ستة اشهر منذ اشتراها او لاكثر من ستة اشهر لكن لاقل من سنتين
من حين طلقها لان زوج الامة اذا طلقها ثنتين حرمت حرمة غليظة فاذا اشتراها
لا تحل بملك اليمين حتى تنكح زوجا غيره فاذا احلنا العلوق بوطى بعد الشرا يكون
حراما فحملناه الى ما قبل الطلاق حملا لامره على الصلاح فثبت النسب من غير
دعوى امراة جاءت بولد بعد وفاة زوجها الى سنتين وصدقها الورثة انها ولدته
من



من زوجها ثبت النسب في حق من صدق حتى يشاركهم في الارث لانهم اقروا
انه شريكهم في الميراث وهل يثبت النسب في حق غيرهم ان كان اللذان صدقاها
رجلين او رجلا وامراتين يثبت نسب الولد في حق الكل وهل يشترط لفظ الشهادة
قال بعضهم يشترط لان النسب في حق الناس كافة لا يثبت الا بلفظ الشهادة
وفي الكتاب اشارة الى انه لا يشترط فانه ذكر انه صدقتها الورثة لان لفظة
الشهادة انما تشترط عند المنازعة في مجلس القضاء ولا منازعة هنا وان لم يصدقها
الورثة انها ولدته لم يثبت النسب الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين عند
ابي حنيفة رحمه الله لان العدة منقضية لاقرارها بوضع الحمل فتقع الحاجة هنا
الى اثبات النسب ابتداء لا بناء على قيام النكاح والعدة وهذا لا يثبت الا بحجة
كاملة وعندهما يثبت النسب بشهادة امراة عدل لان الولادة وتعيين الولد
يثبت بشهادة القابلة اذ لا يحضر في ذلك الوقت الرجال واذا ثبت الولادة
بشهادة القابلة يثبت العلوق قبل الولادة فيظهر انها كانت حاملا حين
مات الزوج فيثبت نسب الولد باعتبار الفراش وصار كما لو كان الحبل ظاهرا وقت
موت الزوج او اقر الزوج بالحبل ثم مات ثم جاءت بولد الى سنتين يثبت النسب
اذا شهدت امراة واحدة انها ولدت هذا الولد بعينه بالاجماع كذا هنا وكذا
اذا طلقها ثلثا او باينا ثم جاءت بولد الى سنتين ولم تقر بانقضاء العدة لم يثبت
النسب عند ابي حنيفة رحمه الله الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين لما ذكرنا
ان العدة منقضية لاقرارها بالولادة ولم يوجد ما يدل على النسب لا الحبل ولا العدة
فتقع الحاجة الى اثبات النسب ابتداء وذلك لا يثبت الا بحجة تامة وعندهما يثبت
بشهادة امراة واحدة تشهد بالولادة لان الولادة تثبت بشهادة القابلة فيظهر
العلوق قبله وانه يحال الى ما قبل الطلاق فيثبت النسب كما لو كان الحبل ظاهرا او

اقر الزوج بالحبل هذا اذا جاءت بولد الى سنتين من وقت وفاة الزوج او من
وقت الطلاق البائن وان جاءت به لاكثر من سنتين لا يثبت النسب اصلا لان الولد
لا يبقى في البطن اكثر من سنتين الا اذا كان الطلاق رجعيا يثبت النسب وان طال الزمان
لجواز انها صارت ممتدة الطهر فتطول عدتها ويحل للزوج وطؤها ما دامت العدة في
الطلاق الرجعي فيحكم بانه وطئها في آخر العدة فحصل العلوق وصار مراجعا فيثبت النسب
وهي امرأته وان جاءت بالولد لاقل من سنتين يثبت النسب ولا يصير مراجعا لانه يحتمل
العلوق بوطء قبل الطلاق فلا يكون رجعة ويحتمل بوطء بعد الطلاق فيكون رجعة فلا
يثبت الرجعة بالشك وهذا كله اذا لم تقر بانقضاء العدة وان اقرت بانقضاء العدة
بعد مضي مدة تصلح للانقضاء في عدة الطلاق او في عدة الوفاة ثم جاءت بولد لاقل من
ستة اشهر منذ اقرت فكذلك يثبت النسب لانه ظهر بطلان اقرارها لانه ظهر ان الحبل
كان ثابتا قبل الاقرار وعدة الحامل انما تنقضي بوضع الحمل وان جاءت به لستة اشهر منذ
اقرت لا يثبت النسب لان العلوق حصل بعد انقضاء العدة بخلاف ما اذا لم تقر بالانقضاء
لان ثمه امكن احالة العلوق الى ما قبل الطلاق وان اقرت بالانقضاء بالاشهر وهي آيسة
ثم ولدت فهي وذوات الاقراء سواء لانها لما ولدت ظهر انها لم تكن آيسة وان عدتها
بالاقراء وان كانت صغيرة وهي مراهقة وقد دخل بها زوجها ثم طلقها ثلثا او بائنا واقرت
بانقضاء العدة بعد ثلثة اشهر ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر منذ اقرت يثبت النسب
لانه ظهر بطلان اقرارها وان جاءت به لستة اشهر منذ اقرت لا يثبت النسب لما مر وان لم
تقر بانقضاء العدة فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله هذا وما لو اقرت بالانقضاء بعد ثلثة
اشهر سواء لان في حق الصغيرة تتعين الاشهر لانقضاء العدة فصار السكوت بعد ثلثة
اشهر بمنزلة الاقرار حتى لو جاءت بالولد لاقل من تسعة اشهر منذ طلقها يثبت النسب
لان مدة الحمل ستة اشهر ومدة العدة ثلثة اشهر فجملته تسعة اشهر فاذا جاءت به لاقل من

من تسعة اشهر ظهر ان العلوق كان قبل مضي ثلثة اشهر وقبل الطلاق فكان انقضاء عدتها
بوضع الحمل لا بالاشهر وان جاءت به لتسعة اشهر منذ طلقها لا يثبت النسب لان العلوق يحال
الى ستة اشهر بعد انقضاء العدة بالاشهر وقال ابو يوسف رحمه الله يثبت نسبه الى سنتين
لانها اذا لم تقر بالانقضاء يجعل انقضاء عدتها بوضع الحمل فان المراهقة تقبل الحمل وصارت
كالبالغة اذا لم تقر بالانقضاء يثبت النسب الى سنتين ويجعل انقضاء العدة بوضع الحمل
كذا ههنا وان كان الطلاق رجعيا فان اقرت بالانقضاء بعد ثلثة اشهر ثم جاءت بولد فالجواب
ما ذكرنا في الطلاق البائن واذا لم تقر فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله السكوت بعد ثلثة اشهر بمنزلة
الاقرار على ما مر وعند ابي يوسف رحمه الله يثبت نسبه الى سبعة وعشرين شهرا من حين الطلاق
لان عنده يثبت النسب الى سنتين وذلك اربعة وعشرون شهرا وثلثة اشهر اخرى للعدة فجملته
سبعة وعشرون شهرا فيحتمل انه وطئها في آخر العدة وحصل العلوق والولد يبقى في البطن سنتين
فجملته سبعة وعشرون شهرا فان جاءت به لاكثر من ذلك لا يثبت النسب وان مات عنها زوجها
فان اقرت بانقضاء العدة بعد اربعة اشهر وعشر ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر منذ اقرت
يثبت النسب وان جاءت به لاكثر من ذلك لا يثبت النسب وان لم تقر فعندهما السكوت
بعد اربعة اشهر وعشر بمنزلة الاقرار حتى لو جاءت بالولد لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام بساعة
من وقت الموت يثبت النسب لان ستة اشهر مدة الحمل واربعة اشهر وعشر مدة العدة فاذا
جاءت به لاقل من ذلك ظهر ان عدتها بوضع الحمل لا بالاشهر وعند ابي يوسف رحمه الله يثبت نسب
الولد الى سنتين من حين مات الزوج كالبالغة رجل قال لامرأته اذا ولدت ولدا فانت
طالق فولدت ولدا فقال الزوج لم تلد به وليس هذا ولدك فشهدت امرأة عدل بولادتها هذا الولد
يثبت نسب الولد لقيام الفراش حتى لو نفى الولد يلاعن بينهما لكن لا يقع الطلاق عند ابي حنيفة
رحمه الله لانا انما قبلنا شهادة امرأة واحدة بالولادة للضرورة لانه لا يحضر في ذلك الرجال ولا ضرورة
في حق الطلاق فلم يثبت الولادة بشهادتها في حق الطلاق وعندهما يقع الطلاق لان الطلاق متعلق

بالولادة وقد ثبتت الولادة بشهادة القابلة وان كان حبلها ظاهرا او اقر الزوج بالحبل ثم قالت
ولدت وكذبها الزوج فعند ابي حنيفة رحمه الله تقبل قولها ويقع الطلاق لانها اخبرت في امر كان
لان الحامل تلد لا محالة وعندهما لا يقع الطلاق الا بشهادة القابلة على الولادة لانهما اختلفا
في الولادة ووقوع الطلاق وعند المنازعة لا يترجح قول احدهما الا بحجة ولو قال لامته ان كان في
بطنك ولد فهو مني فشهدت على الولادة امراة تقبل لان النسب ثابت باقرار المولى انما الحاجة
الى اثبات الولادة وتعيين الولد وذلك يثبت بشهادة القابلة وصارت الجارية ام ولد له
ولو قال لغلام هو ابني فجاءت ام الغلام وهي معروفة بانها كانت حرة من الاصل فقالت انا
امراته ثم مات فهي امراته وذلك ولده ويرثانه استحسانا والقياس ان لا تكون هي امراته لانه
يحتمل انه وطئها بشبهة النكاح وجه الاستحسان ان الظاهر ان الولد يكون من النكاح الصحيح
فاذا اقر انه ولده منها فقد اقر بانها امراته وان لم تكن معروفة بانها حرة فالاصل لا ترث لان الورثة
يقولون كنت ام ولد وانما عتقت بموته ولا ميراث لك اكثر ما في الباب انها حرة في الحال والحال
تدل على ما قبله لكن هذا تمسك باستصحاب الحال المعروف كما وانه يصلح للدفع لا للاثبات وحاجتها
الى الاثبات والله اعلم **باب الولد من احق به** اذا وقعت الفرقة بين الزوجين وبينهما ولد صغير
او رضيع فالام اولى بالحضانة من الاب لان النظر للصغير فيه اكثر وهكذا افتى ابو بكر وعمر رضي الله عنهما
فان الامة اجمعت على ان الحق للام فان كانت الام ترضع بدرهمين او بغير شيء وغيرها كذلك
فالام احق وان كانت الام ترضع بدرهمين وغيرها بدرهم فغيرها اولى ولا يخير الولد اذا كان
يعقل وعند الشافعي رحمه الله يخير واذا دفع الى الظئر فانها ترضعه ولا تنزعه عن حجر الام بل
ترضعه في بيت نفسها ثم تحمل الصغير الى بيت الام او تزوجت بزوج دفع الى الجدة من قبل
الام وان بعدت فان لم تكن من جانب الام واحدة من الامهات يدفع الى الجدة من قبل
الاب وان بعدت فان لم تكن يدفع الى الاخت لاب وام ثم الاخت لام ثم الاخت لاب بلا اختلاف
هكذا ذكر هنا وذكر في رواية اخرى ان الخالة اولى من الاخت لاب لانها كالام وههنا قدم الاخت لاب

لاب على الخالة لانها اقرب الى الصغير ثم الخالة لاب وام ثم الخالة لام ثم الخالة لاب ثم العمة
لام ثم العمة لاب على هذا الترتيب يدور هذا الحق وان تزوجت واحدة منهن فلا حق لها
ثم الصغير ان كان غلاما يكون عند الام وكانت اولى به حتى يأكل وحده ويشرب وحده
ويلبس وحده ويستنجي وحده وقال بعضهم حتى يبلغ سبع سنين ثم الاب اولى لتعليم آداب
الرجال فان لم يكن له اب يدفع الى الجد اب الاب وان علا ثم الى الاخ لاب وام ثم الى
الاخ لاب ثم الى ابن الاخ لاب وام ثم الى ابن الاخ لاب وان بعد ثم الى العم لاب وام
ثم الى العم لاب ثم الى ابن العم لاب وام ثم الى ابن العم لاب ولا حق للاخ لام او للعم
لام لان الحق للعصبات ثم مولى العتاقة لانه آخر العصبات فان لم يكن واحد من العصبة
يدفع الى الاخ لام عند ابي حنيفة رحمه الله فان لم يكن يدفع الى ذوي الارحام بالاقرب فالاقرب
وان كانت صغيرة وكانت عند الام او احدى الجدتين فهي اولى بها حتى تحيض لانها تحتاج
الى تعلم آداب النساء من الخبز والغزل وغيره وللام والجدة استخدامها الا ترى انه يجوز
للام والجدة ان تواجرها فاذا حاضت كان الاب احق بها لان بعد البلوغ تقع الحاجة
الى صيانتها والاب على ذلك اقدر ولا تترك عند غير الام والجدتين من النساء الى ان تحيض
بل اذا استغنت بان تاكل وتشرب وتلبس وحدها كان الاب احق بها ولان في تعليم آداب
النساء استخدامها وليس لغير الام والجدتين ذلك فاذا استغنت كان الاب احق وان لم
تحض وان لم يكن لها اب تدفع الى الجد اب الاب وان علا فان لم يكن تدفع الى كل ذي رحم
محرم ولا تدفع الى كل ذي رحم غير محرم كابن العم وغيره والام الكافرة والجدة الكافرة في
هذا مثل المسلمة لان هذا امر مبني على الشفقة وهما في ذلك سواء وام الولد اذا اعتقت
ولها ولد صغير من المولى فهي مع مولاها كالزوجة مع زوجها واذا وقعت الفرقة بين الزوجين
وانقضت عدتها وبينهما اولاد صغار وقد ذكرنا ان الحضانة للام فاذا ارادت ان تنقل
الاولاد من البلد الذي كان عقد النكاح فيها الى بلد آخر ليس لها ذلك بدون رضا الاب

وان كان ذلك بلدها لانها بالعقد التزمت اقامة احكام العقد في البلدة التي وقع العقد فيها
وقرية الاولى من احكام العقد الا اذا كان قريبا وان كان العقد في البلد المنقول اليه
ولكن ليس ذلك بلدها فلها ان تنقل الاولاد اليه وذكر في الاصل انه ما لم يجتمع الامران وهو ان
يكون ذلك بلدها والعقد فيه ليس لها ان تنقل وان ارادت ان تنقل من المصر الى قرية ليس لها
ذلك الا اذا كان العقد في تلك القرية وان ارادت ان تنقل من القرية التي كان العقد فيها الى المصر
او الى قرية اخرى ان كانت قريبة بحيث يمكن الاب ان يطالع الاولاد ثم يبيت باهله فلها ذلك
استحسانا واذا وقع الاختلاف بين الزوجين قبل الفرقة او بعدها في امتعة البيت فما يكون
للرجال عادة نحو العمامة والقلنسوة والخفين وغيرها فالقول فيها قول الرجل مع اليمين لان
الظاهر شاهد له وما يصلح للنساء عادة كالخمار وثياب بدنها ونحوها فالقول فيها قول المرأة مع
اليمين وما يصلح لهما كالبسط والاواني والفرش فعند ابي يوسف رحمه الله القول فيها قولها
مع اليمين الى جهاز مثلها لان الظاهر انها تأتي الى بيت الزوج بجهاز المثل وفيما زاد على جهاز
المثل القول قول الزوج مع اليمين وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله القول في ذلك قول الزوج
مع اليمين لان المرأة وما في البيت في يد الزوج فكان الظاهر شاهدا له وان مات احد الزوجين
ثم اختلف ورثة الميت مع الحي فعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الجواب فيه كالجواب فيما اذا كانا
حيين وعند ابي حنيفة رحمه الله القول في الامتعة المشكلة قول الحي منهما لان الميت لا يد له كان
صاحب اليد هو الحي سواء كان الحي زوجا او زوجة وان كان احد الزوجين رقيقا فان كان ماذونا
له في التجارة او مكاتبا فالجواب فيه كالجواب في الحرين الحيين عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
لان لكل واحد يدا حكمية وعند ابي حنيفة رحمه الله ان كانا حيين فالقول قول الحر منهما لان يده
اقوى وان مات احدهما فالقول قول الحي لانه لا يد للميت على ما ذكرنا **باب الحيض** الحمرة
والصفرة في ايام الحيض حيض بالاتفاق وكذلك الكدرة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله سواء
كانت قبل الدم او بعده وقال ابو يوسف رحمه الله ان تقدمت على الدم لا تكون حيضا وان

وان تأخرت تكون حيضا لان كدرة كل شيء تعقب اوله فاذا كانت قبل الدم كانت عقيب
الطهر فحكمها حكم الطهر وان كانت عقيب الدم كان حكمها حكم الدم واما التربية فهي كالكدرة واما الخضرة
قال بعضهم هي بمنزلة الكدرة وهي حيض لقول عائشة رضي الله عنها ان ما سوى البياض الخالص
حيض وقال بعضهم ان كانت المرأة كبيرة لا ترى غير ذلك لا تكون حيضا ويحمل على فساد المنبت
وان كانت من ذوات الاقراء فهو حيض ويحمل على فساد الغذاء وهذا اصح امرأة لها
عادتها خمسة ايام فرأت اكثر من ذلك فان لم يجاوز العشرة فكله حيض لان الى العشرة يمكن
ان يجعل حيضا وان جاوز العشرة فحيضها عادتها وما زاد عليها استحاضة تقضي الصلوات
لقوله عليه السلام المستحاضة تدع الصلوة ايام اقرائها حامل ترى الدم فليس بحيض عندنا
لان الحيض اسم لدم خارج من الرحم وقد انسد فم الرحم بالحبل ولو ولدت ولدين فالنفاس
من الولد الاول في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله حتى لو كان بين الولدين اربعون
يوما انقضى نفاسها ولا يكون من الولد الثاني نفاس لان النفاس اسم لدم يخرج عقيب تنفس الرحم
وقد تنفس الرحم بولادة الولد الاول وقال محمد رحمه الله النفاس من الولد الاخير لان قبله هي حامل
ودم الحامل ليس بحيض واجمعوا ان العدة تنقضي بالولد الاخير لانها تعلقت بوضع الحمل والله
اعلم **باب العنين** العنين هو الذي لا يقدر على الجماع وذلك لمرض به او لضعف خلقة او لكبر سنه او اخذ
من النساء بسحر وان كان يصل الى الثيب ولا يصل الى البكر وامرأته بكر فهو عنين ايضا فان قال
لم اصل اليها او رآها النساء وقلن هي بكر فالقاضي يؤجله سنة فاذا امضت السنة
فان ادعى الزوج الوصول اليها وانكرت هي فالقاضي يريها النساء فان قلن زالت
بكارتها يحلف الزوج بالله لقد اصبتها لعل زالت بكارتها بوجه آخر فشرط اليمين مع شهادة
النساء لتكون حجة وان قلن هي بكر او نكل الزوج عن اليمين خيرها القاضي وان تزوجها
وهي ثيب فادعى الوصول وانكرت هي فالقول قول الزوج مع اليمين لانه انكر حق الفرقة فان حلف
فلا سبيل عليه وان نكل اجله سنة واذا امضت السنة وادعى الوصول وانكرت هي فالقول قول

الزوج مع اليمين فان حلف فلا سبيل عليه وان نكل خيرها القاضي فان رضيت بالعيب
بطل حقها في الفسخ وان اختارت الفرقة فالقاضي يامر الزوج بان يطلقها فان فعل والا
القاضي مقامه فيفرق بينهما وتكون هذه فرقة بطلاق باين عندنا وعند الشافعي رحمه الله فسخ
والصحيح قولنا لانه وجب على الزوج الامساك بالمعروف بقضاء حقها في الجماع او التسريح
بالاحسان فاذا امتنع ناب القاضي منابه رجل قذف امراته بالزنا لاعن القاضي بينهما
وصورة اللعان ان يقوم الرجل بين يدي القاضي ويقول اربع مرات اشهد بالله انه لصادق
فيما رميتها به من الزنا وفي المرة الخامسة يقول لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رماها به من الزنا
ويشير اليها في كل مرة وقدم اللعان من جانبه ثم تقوم المراة وتقول اربع مرات اشهد بالله
انه لكاذب فيما رماني من الزنا وتقول في المرة الخامسة غضب الله عليها ان كان هو
من الصادقين فيما رماني به من الزنا وتشير اليه في كل مرة فاذا افعلت ذلك ثم اللعان
بينهما وحرم الامتناع والوطء لكن زوال النكاح يتوقف على تفريق القاضي وانما ثبت
حرمة الامتناع باشارة الكتاب فان اللعن والغضب نازل على احدهما واثر اللعن والغضب
في بطلان النعمة وحل الاستمتاع نعمة فزال الحل وبقي النكاح فان فرق القاضي بينهما زال
النكاح ويقع تطليقة باينة لان الفرقة تضاف الى قذف الزوج فان اكذب نفسه في
القذف جاز ان يخطبها عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا
يجتمعان ابدا لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا ولهما يقولان اذا اكذب
نفسه لا يبقى متلاعنان فاذا اكذب نفسه فانه يحد حد القذف لان اللعان خلف عن
حد القذف في جانب الزوج وباكذاب نفسه بطل اللعان وصار كان لم يكن لان اللعان
شهادة والشهادة تبطل بالرجوع فيثبت الاصل وهو حد القذف واذا لم يلتعن الزوج
وجب حد القذف لهذا فان التعن الزوج ولم يلتعن المراة فانها تحد حد الزنا لان اللعان
في جانبها خلف عن حد الزنا قال الله تعالى ويدرؤ عنها العذاب يعني القاضي يرفع عنها حد الزنا

الزنا فاذا اشهدت المراة اربع مرات انه لكاذب فيما رماني من الزنا فاذا امتنع البدل يصار الى
الاصل ثم اللعان شهادة موكدة باليمين موثقة باللعن والغضب عندنا حتى لا يجري اللعان
بين من ليس باهل للشهادة كالعبد ونحوه نصراني له اخت صغيرة مسلمة لا يجبر على نفقتها لان
النفقة فيما سوى الوالدين والمولودين متعلقة بالميراث لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك
ولا ميراث بين الكافر والمسلم فكذا لا نفقة بينهما رجل اشترى جارية ولم يقبضها حتى حاضت
حيضة او بعض الحيضة في يد البائع لا يحتسب ذلك من الاستبراء حتى تحيض حيضة كاملة في يد المشتري
لان الاستبراء انما يجب عليه بعد القبض **كتاب العتاق** عبد بين شريكين اعتق احدهما
نصيبه وهو موسر فعند ابي حنيفة رحمه الله الشريك الساكت بالخيار من ثلثة اشيا ان شاء اعتق
نصيبه ولا شيء له سوى نصف الولاء وان شاء استسعى العبد في قيمة نصيبه وولاء نصيبه له ايضا
وان شاء ضمن المعتق قيمة نصيبه والولاء كله للمعتق لان المعتق تملك نصيب الساكت
بالضمان ويرجع على العبد بما ضمن لانه قام مقام الساكت في نصيب الساكت وعتق ذلك النصف
في حق الساكت كان معلقا باداء السعاية فكذا في حق من قام مقامه وان كان المعتق
معسرا فللساكت خياران ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعى العبد في قيمة نصيبه
وولاء نصيبه له في الوجهين ولا يرجع العبد على المعتق بشيء لانه باداء السعاية يخلص رقبته
نفسه من الرق وعندهما لا خيار للساكت ولكن يضمن المعتق ان كان موسرا ويستسعي
العبد ان كان المعتق معسرا والولاء كله للمعتق في الحالين وهذا بناء على ان عندهما الاعتاق
لا يتجزى لان الاعتاق اثبات العتق والعتق لا يتجزى عندهم فاذا اعتق نصفه عتق
كله فلا يبقى الخيار وعند ابي حنيفة رحمه الله يتجزى لان الاعتاق عنده ازالة الملك لان
محل تصرفه المال دون الرق وازالة الملك يتجزى الا ترى انه اذا باع نصف عبد يجوز فاذا
اعتق نصيبه زال الملك عن نصيبه وبقي الملك في نصيب الشريك فيثبت له الخيار عبد
بين ثلثة نفر دبره احدهم وهو موسر ثم اعتقه الاخر وهو موسر والثالث ساكت فللشريك

الساكت ان يضمن الذي دبره قيمة نصيبه قنا وهو ثلث القيمة وليس له ان يضمن المعتق
لان الاصل في الضمان ضمان التملك وهو ان يصير المضمون ملكا للضامن كالغاصب يملك المغصوب
باداء الضمان وقد امكن ايجاب ضمان التملك على المدبر لانه حين دبر كان نصيب الساكت
قابلا للتملك فيصير نصيب الساكت ملكا للمدبر بالضمان اما لا يمكن ايجاب ضمان التملك على المعتق
لانه حين اعتق لم يكن نصيب الساكت قابلا للتملك لسبق التدبير فلو وجب الضمان عليه
يكون ضمان جناية لا ضمان ملك ولا يصار الى ضمان الجناية الا عند تعذر ضمان التملك وللمدبر
ان يضمن المعتق قيمة نصيبه مدبرا لان المدبر قبل اعتاق شريكه كان ينتفع بنصيبه من حيث
الاستخدام والشريك المعتق بالاعتاق اخرج نصيب المدبر من ان يكون منتفعا به فانه
لا يتمكن من استخدامه بعد الاعتاق فكان متلفا نصيبه فيضمن قيمة نصيبه مدبرا لهذا وليس
للمدبر ان يضمن المعتق الثلث الذي ملكه من جهة الساكت بالضمان لان المدبر قام مقام
الساكت في الثلث الذي ملكه من جهته ولم يكن للساكت ان يضمن المعتق هذا الثلث
فكذا لا يكون لمن قام مقامه وهذا كله قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما حين دبر الاول صار
كله مدبرا او ضمن المدبر ثلثي قيمة لشريكيه موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فان ثلثيه
يصير مدبرا له وصار الضمان الاستيلاد بخلاف ضمان العتق لانه ضمان جناية جارية بين رجلين
زعم احدهما انها ام ولد صاحبه وانكر صاحبه فعند ابي حنيفة رحمه الله تخدم المنكر يوما وتوقف
خدمته يوم ليس للمنكر غير ذلك لا السعاية ولا غيرها لان المقر ان كان صادقا فخدمتها الجميع
لصاحبه لانها تكون ام ولد له وان كان كاذبا فلصاحبه نصف الخدمة لانها موقوفة بينهما
فنصف الخدمة له بيقين وقع الشك في النصف الآخر فلا يثبت بالشك ولا سعاية
لهما عليها لان المقر ان كان صادقا فكلها ام ولد لصاحبه ولا سعاية على ام الولد وان كان
كاذبا فكلها موقوفة بينهما فلا سعاية عليها ولا ضمان للمقر على صاحبه لانه منكر للاستيلاد
وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله للمنكر ان يستسعيها في نصف قيمتها ثم تكون حرة لا سبيل لاحد



لاحد عليها لان المقر لما اقر انها ام ولد شريكه وانكر شريكه انقلب عليه وصارت ام ولد له
باقراره كاحد الشريكين يشهد على صاحبه بالعتق وانكر صاحبه عتق عليه كذلك هنا صارت
ام ولد له وقد تعذر ايجاب الضمان على المقر للمنكر لان المقر يدعي الضمان على المنكر وقد
تعذر بيعها فتخرج الى السعاية في نصيب المنكر ولا سعاية للمقر في نصيبه لان نصيبه عتق باقراره
واذا سعت كانت حرة لا سبيل عليها لاحد اما المنكر فلانه اخذ سعاية نصيبه واما المقر
فلانه اقر انه لا سبيل له عليها حيث اقر انها ام ولد شريكه فصارت حرة ضرورة ثم ان
مالية ام الولد غير متقومة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما متقومة لان التقوم بالاحراز
وهي محرزة للانتفاع بها وابو حنيفة رحمه الله يقول انها محرزة للفراش لا للمالية وتبتني عليه ام
ولد بين رجلين كان جاءت بولد فادعياه معا فاعتقها احدهما فلا ضمان على المعتق عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن للمعتق نصف قيمتها ام ولد لشريكه ان كان موسرا او سعت
في نصف قيمتها ان كان المعتق معسرا ولو غصب رجل ام ولد انسان وهلكت في يده
فلا ضمان عليه عنده وعندهما يضمن الغاصب قيمتها لمولاها ام ولد بين رجلين جاءت بولد
فادعى احدهما نسب الولد ثبت نسب الولد منه وعتق الولد ولم يضمن لشريكه من قيمة
الولد شيئا وعندهما يضمن نصف قيمة الولد ويضمن نصف العقر بالاجماع وكذلك ام ولد
بين شريكين مات احدهما حتى عتقت فلا سعاية عليها لشريكه عنده وعندهما تسعى في نصف
قيمتها للشريك الحي ولا ضمان بالاتفاق لانه لم يوجد صنع ممن عتقت عليه وكذلك لو باع
جارية حاملا فولدت في يد المشتري لاقل من ستة اشهر من وقت البيع فادعى البائع
نسب الولد وقد ماتت الام في يد المشتري فان البائع يرد جميع الثمن الى المشتري
عنده لان ما احتبس عند المشتري وهي الام غير متقومة عنده وعندهما تمسك البائع
حصة الام من الثمن ويرد حصة الولد عبد بين رجلين قال احدهما ان دخل فلان
الدار غدا فعبدي حر وقال الآخر ان لم يدخل ذلك الفلان فعبدي حر فمضى الغد ولا يدرى دخل

فلان ام لا فعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يسعى العبد في نصف قيمته لهما لان احدهما حانث
بيقين وعتق النصف مجانا لا يجب عليه السعاية في النصف وليس احدهما باولى من الآخر فيكون
سعاية النصف بينهما وعند محمد رحمه الله يسعى في جميع قيمته لهما لان الذي يعتق نصيبه بغير سعاية
مجهول فلا يمكن القضاء بسقوط السعاية على المجهول ثم عند ابي حنيفة رحمه الله يسعى في نصف
قيمته لهما موسرين كانا او معسرين او احدهما لان يسار المعتق عنده لا يمنع من السعاية
وعند ابي يوسف رحمه الله ان كانا معسرين يسعى في نصف القيمة لهما وان كانا موسرين لا يسعى
في شيء لهما لان يسار كل واحد منهما مانع السعاية لصاحبه لان كل واحد يدعي الضمان على صاحبه
فقد اقر بانه لا سعاية له على العبد وان كان احدهما موسرا والآخر معسرا يسعى للموسر في ربع قيمته
لان اعسار صاحبه لا يمنع السعاية له ولا يسعى للمعسر لان يسار صاحبه يمنع السعاية له وما قلنا
لابي يوسف رحمه الله في نصف القيمة فقول محمد في جميع القيمة كذلك لان يسار المعتق يمنع السعاية
للآخر عنده كما قال ابو يوسف رحمه الله وان حلف كل واحد بعتق عبد على حدة والمسألة بحالها
لا يعتق واحد من العبدين لانه وقع الشك في عتق كل واحد من العبدين والعتق لا يثبت بالشك
بخلاف المسألة الاولى لان ثمة العبد واحد وعتق نصفه بيقين رجلان اشتريا عبدا وهو ابن احدهما
والشريك الاجنبي يعلم بذلك او لا يعلم فلا ضمان على الاب لشريكه عند ابي حنيفة رحمه الله لكن الاجنبي
يستسعي العبد في نصيبه لان الشريك الاجنبي رضي بفساد نصيبه حيث رضي بشرائه مع
الاب مع علمه انه يعتق نصيب الاب ويفسد نصيبه وعندهما يضمن الاب نصيب الشريك
ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان الاب معسرا وكذلك اذا باع رجل نصف عبد من اب العبد
لا يضمن الاب للبائع عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن ان كان موسرا ولو كان العبد بين
شريكين فاشترى اب العبد نصيب احدهما ضمن الاب نصيب الشريك الآخر بالاتفاق

**باب الحلف بالعتق** رجل قال اذا دخلت الدار فكل مملوك املكه يومئذ حر يعتق كل مملوك
يكون في ملكه يوم دخول الدار الذي اشتراه بعد اليمين والذي كان في ملكه يوم حلف اذا بقيا
على ملكه الى وقت الدخول لان قوله يومئذ دخل في الملك فيعتبر الملك يوم الدخول ولو قال اذا دخلت
الدار فكل مملوك لي حر فدخل الدار عتق ما كان في ملكه يوم حلف ولا يعتق ما اشتراه بعد الحلف
لان قوله كل مملوك لي يتناول المملوك للحال لكن تأخر عتقه الى وقت الدخول ولا يتناول اليمين
الجنين لان الجنين ليس بمملوك مطلق من كل وجه وكذلك اذا قال كل مملوك املكه حر بعد غد يتناول
المملوك للحال ويعتق اذا جاء بعد غد ولا يتناول ما يملكه في المستقبل لان قوله املك للحال حقيقة
فان للاستقبال صيغة اخرى وهو قوله سأملك فيصرف الى الحال اولى والله اعلم بالصواب

**باب عتق احد العبدين** رجل له ثلثة اعبد قيمتهم على السواء فدخل عليه اثنان فقال
احدكما حر ثم خرج احدهما وثبت الآخر على مكانه فدخل الثالث الى الثابت فقال المولى
احدكما حر ومات قبل البيان عتق من الخارج نصفه لان الاعتاق الاول اوجب عتق
رقبة بين الخارج والثابت فيعتق من كل واحد نصف ويسعى في نصف قيمته ويعتق من
الثابت ثلثة ارباعه النصف بالاعتاق الاول والربع بالاعتاق الثاني لان الكلام الثاني
يفيد عتق رقبة في حال ان كان المراد بالايجاب الاول الخارج لانه يكون دائرا بين
رقبتين فيفيد عتق رقبة ولا يفيد شيئا في حال ان كان المراد بالايجاب الاول الثابت
فيقع الايجاب الثاني جزافا فلا يفيد شيئا فيتنصف فيثبت بالايجاب الثاني عتق نصف
رقبة بين الثابت والداخل فاصاب الثابت الربع وقد عتق منه بالايجاب الاول
النصف فيعتق منه ثلثة ارباعه ويسعى في ربعه واما الداخل يعتق ربعه بالايجاب
الثاني عند محمد رحمه الله لان الايجاب الثاني افاد عتق نصف رقبة بين الثابت والداخل
فكان للداخل ربعه وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله عتق من الداخل النصف
لان الايجاب الثاني انما لا يفيد شيئا اذا كان المراد هو الثابت بالايجاب الاول والثاني
اما اذا كان المراد هو الداخل من الايجاب الثاني يعتق الداخل كله فاذا الداخل يعتق
في حال ولا يعتق في حال فيعتق نصفه وان كان القول في المرض قسم الثلث وهو عتق رقبة

بينهم على قدر سهامهم فنقول حق الخارج في النصف وذلك سهمان اذا كان ربعه سهما وحق الثابت
في ثلثة الارباع وذلك ثلثة اسهم وحق الداخل في سهمين عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
فبلغ سهامهم سبعة فجعلنا ثلث المال سبعة حتى يكون تنفيذ الوصايا من الثلث وثلث
ماله عبد واحد فصار كل عبد سبعة عتق من الخارج سهمان وسعى في خمسة وعتق من الداخل كذلك
وعتق من الثابت ثلثة وسعى في اربعة فبلغ سهام الوصية سبعة وسهام السعاية اربعة عشر
فاستقام الثلث والثلثان وعند محمد رحمه الله سهامهم تبلغ ستة لان حق الداخل في سهم
واحد عنده فصار كل عبد ستة واحتج محمد على ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله بمسئلة الطلاق
اذا كان له ثلاث نسوة لم يدخل بهن فدخلت عليه ثنتان فقال احداكما طالق فخرجت احداهما
ودخلت الاخرى فقال احداكما طالق ومات قبل البيان سقط من مهر الخارجة الربع لان الطلاق
الاول سقط نصف مهر بين الخارجة والثابتة فسقط من كل واحدة الربع وسقط من مهر الثابتة
ثلثة اثمان الربع بالطلاق الاول والثمن بالايجاب الثاني لان الايجاب الثاني صحيح في حال دون
حال فيسقط به ربع الصداق فاصاب الثابتة الثمن وقد سقط من مهرها بالطلاق الاول
الربع فجملته ثلثة اثمان وبقي لها خمسة اثمان المهر وسقط من مهر الداخلة الثمن وبقي لها سبعة
اثمان المهر فهذا يدل على انه يعتق من الداخل الربع في المسئلة كما قال محمد رحمه الله وانه اوضح
رجل قال لامتين له احداكما حرة ثم باع احداهما او دبرها او اعتقها تعينت الاخرى للعتق
بالاجماع لان هذه التصرفات تبطل من الاصل على اعتبار بيان العتق فيها والبيان واجب
فاقدامه على هذه التصرفات بيان العتق في الاخرى بخلاف ما اذا وطئ احداهما حيث
لا يتعين الاخرى عند ابي حنيفة رحمه الله لان على اعتبار البيان في الموطوءة لا يظهر ان الوطء
كان حراما لان الوطء يلاقي المعينة والمعتق نازل في غير المعينة فلم يكن الوطء مصادفا لمحل
العتق فلا يكون حراما وبخلاف الوطء في الطلاق المبهم حيث كان بيانا للطلاق في الاخرى
لان اقدامه على الوطء دليل طلب الولد من الموطوءة وذلك يدل على بيانه الطلاق في الاخرى

في ما وطء الامة لا يدل على طلب الولد منها فظهر الفرق بينهما رجل قال لامته اول ولد تلدينه
ان كان غلاما فانت حرة فولدت غلاما وجارية ولا ندري ايهما اول عتق نصف الام ونصف
الجارية لانها ان ولدت الغلام اولا اعتقت الام والجارية وان كانت الجارية اولا لا يعتق
الام ولا الجارية فالام والجارية تعتقان في حال دون حال فيعتق من كل واحدة نصفها والغلام
لا يعتق بكل حال وان تصادقا ان الجارية اول لا يعتق احد وان اختلفا وقال المولى الجارية
ولدت اولا ولم يعتق احد وقالت الام الغلام اول وعتقت انا والبنت صغيرة فالقول
قول المولى مع اليمين لانه منكر العتق فان حلف لم يعتق احد وان نكل عتقت الام والجارية
لان الجارية اذا كانت صغيرة صارت الام خصما عنها وان كانت كبيرة وادعت الام دون
الجارية ونكل المولى يقضي بعتق الام دون الجارية لان الجارية اذا كانت كبيرة لا يكون الام
خصما عنها فلا يقضي بعتقها بدون خصومتها وان ادعت الجارية دون الام يقضي بعتق
الجارية دون الام لما قلنا رجلان شهدا على رجل انه اعتق احد عبديه لا يقبل عند ابي حنيفة
رحمه الله لان الدعوى في عتق العبد شرط عنده لان العتق حق العبد فيشترط دعوى العبد
وامتنع الدعوى هنا لان من له الحق مجهول وعندهما يقبل هذه الشهادة لان الدعوى في
العتق ليس بشرط عندهما وعلى هذا الخلاف اذا شهدا على عتق احدى الامتين لا يقبل عند
ابي حنيفة رحمه الله لان عنده الشهادة على عتق امة بعينها انما تقبل بدون الدعوى لما فيه
من تحريم الفرج وانه حق الله تعالى فلا يشترط دعوى الامة والعتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج
عنده فصار نظير الشهادة على عتق احد العبدين وان شهدا انه طلق احدى امرأتيه ثلثا
تقبل من غير دعوى ويجبر الزوج بالبيان لان الطلاق المبهم يوجب تحريم الفرج ولهذا كان
الوطء بيانا منه بالاجماع بخلاف العتق المبهم ولو شهدا بعد موت المولى او في مرضه انه اعتق
احد عبديه في مرضه او شهدا انه دبر احدهما في صحته او في مرضه فعلى قياس قول ابي حنيفة رحمه الله
لا يقبل وفي الاستحسان تقبل لان التدبير والاعتاق في مرض الموت وصية وللقاضي تنفيذ الوصية

كالوصية بالصدقة فلا حاجة فيه الى الدعوى وعندهما تقبل **باب العتق على جعل** رجل قال
لعبده انت حر بعد موتي على الف درهم يعتبر القبول بعد موت المولى لان الايجاب
اضيف الى ما بعد الموت واذا قبل بعد الموت ينبغي ان لا يعتق الا بالاعتاق الوارث
او الوصي او القاضي لان العتق تأخر عن الموت الى ان يقبل والعتق متى تأخر عن الموت
لا يثبت الا باثبات واحد من هؤلاء لانه صار بمنزلة الوصية بالاعتاق ولو اعتق
عبده على خدمته اربع سنين فهذه المسئلة فرع ما اذا باع نفس العبد بجارية او اعتقه
على جارية بعينها فقبل العبد وعتق ثم استحقت الجارية رجع المولى على العبد بقيمة
نفسه لانه لما لم يسلم له البدل يرجع بقيمة المبدل لما تعذر الوصول الى عين المبدل وعند محمد
رحمه الله يرجع بقيمة الجارية لان حقه في عين البدل او في قيمته اذا عجز عن الوصول الى البدل
رجل قال لآخر اعتق امتك على الف علي على ان تزوجها مني فاعتقها المولى عتقت ولا تجبر
هي على النكاح لانها حرة ولا شيء على الآمر من تلك الالف سواء زوجت نفسها منه او لم تزوج
بخلاف ما اذا قال رجل طلق امرأتك على الف علي او قال اخلع امرأتك على الف علي ففعل وقع
الطلاق وعلى الآمر الف درهم للزوج والفرق قد ذكرنا في الطلاق ولو قال اعتق امتك عني على
الف درهم على ان تزوجها مني فاعتقها عتقت عن الآمر وثبت الملك له مقتضى الاعتاق
عنه سابقا عليه فان ابت ان تزوج منه يقسم الالف التي التزم الآمر على قيمتها وعلى مهر
مثلها فما اصاب قيمة رقبتها لزم الآمر لان رقبتها سلمت له حيث وقع العتق عنه فيلزمه
من الالف حصة الرقبة وما اصاب قيمة بضعها لا يلزمه لانه لم يسلم له بضعها بالنكاح فيسقط
عنه حصة البضع رجل دبر عبده ثم كاتبه على مائة درهم وقيمة العبد ثلثمائة درهم ثم مات المولى
ولا مال له غيره فعند ابي حنيفة رحمه الله العبد بالخيار ان شاء سعى في ثلثي قيمته وذلك مائتا درهم
وان شاء سعى في جميع بدل الكتابة وذلك مائة درهم لان عتق الاعتاق يتجزى فاذا مات
المولى عتق ثلثه بالتدبير وبقي ثلثاه وبقي جميع بدل الكتابة منجما او مؤجلا كما كان والسعاية في قيمة

قيمة ثلثيه حالة فكان التخيير بين الآجل والعاجل مفيدا وعتق ثلثيه بسببين التدبير والكتابة
فان اختار العتق بالتدبير يسعى في ثلثي قيمته حالا وان اختار الكتابة ادى جميع بدل الكتابة
منجما او مؤجلا لان جميع بدل الكتابة مقابل بثلثي الرقبة لان عتق الثلث مستحق بالتدبير مجانا
فصار جميع بدل الكتابة بمقابلة الثلثين وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يسعى في الاقل لكن
عند ابي يوسف رحمه الله في الاقل من جميع بدل الكتابة ومن ثلثي القيمة وعند محمد رحمه الله في الاقل
من ثلثي بدل الكتابة ومن ثلثي القيمة وعدم الخيار عندهما بناء على ان الاعتاق عندهما لا يتجزى
فمتى عتق ثلثه بموت المولى عتق كله وصار بدل الكتابة حالا والسعاية في ثلثي القيمة حالة ايضا
فلا فائدة في التخيير بين مالين حالين احدهما قليل والآخر كثير لان العاقل لا يختار الا القليل
لا محالة لكن عند محمد رحمه الله بدل الكتابة كان مقابلا بجميع الرقبة وقد عتق ثلثه مجانا بالتدبير
فسقط من بدل الكتابة ثلثه وعند ابي يوسف رحمه الله جميع بدل الكتابة مقابل بثلثي الرقبة
كما قال ابو حنيفة رحمه الله وان كاتبه ثم دبره فعند ابي حنيفة رحمه الله ان شاء سعى في ثلثي بدل
الكتابة وان شاء سعى في ثلثي قيمته لان الكتابة هنا مقابلة بكل الرقبة وسقط الثلث الذي
هو حصة ثلث الرقبة الذي عتق مجانا بالتدبير وعندهما يسعى في الاقل منهما والله اعلم بالصواب
**باب الولاء** الولاء نوعان ولاء عتاقة وولاء الموالاة قال معتقة تزوجها نبطي قد اسلم
ووالى رجلا وعاقده فولدت منه ولدا فولاء الولد لمولى الام في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعند ابي يوسف رحمه الله لمولى الاب لان الولاء لحمة كلحمة النسب والنسب من جانب الاب
فكذلك الولاء ولهما ان الولاء من جانب الام ولاء عتاقة ومن جانب الاب ولاء الموالاة
وولاء العتاقة اقوى من ولاء الموالاة فكان الحاق ولاء الولد بمولى الام اولى حتى لو مات
هذا الولد بعد موت الابوين فميراثه لموالي الام عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف
رحمه الله لموالي الاب وكذا حكم جنايته على هذا ولو كان ابواه عربيين فلا ولاء على الولد لاحد لان
العربي حر الاصل لانه لا استرقاق عليهم وكذلك اذا كانا نبطيين حرين من الاصل وكذلك اذا كان

الاب عربيا او نبطيا وهو الاصل والام معتقة لا ولاء على الولد لانه تبع للاب وان كانت الام
عربية والاب معتق او نبطي اسلم ووالى رجلا او كانا معتقين فالولد مولى لموالى الاب لان الولد
يتبع الاب في الولاء كما في النسب انما الخلاف فيما اذا كانت الام معتقة والاب مولى الموالاة
على ما ذكرنا ثم مولى الموالاة متاخر عن ذوي الارحام في الميراث ومولى العتاقة مقدم عليهم على ما في
في الفرائض معتقة تزوجت بعبد فولدت منه ولدا فولاء الولد لموالى الام لان العبد لا ولاء له
حتى لو جنى الولد فحكم جنايته على موالى الام فان اعتق الاب جر ولاء الولد الى نفسه لزوال المانع
وهو رق الاب ولا يرجع عاقلة الاب بما عقلوا لانهم حين عقلوا كانت عاقلة الولد موالى
الام فلا يرجعون بذلك على موالى الاب والله اعلم **كتاب الايمان** رجل قال ان اكلت او شربت
او لبست فعبدي حر ثم قال عنيت به طعاما دون طعام او شرابا دون شراب او ثوبا دون
ثوب لم يصدق اصلا لان نية التخصيص انما تصح في الملفوظ والثوب والطعام والشراب ليس
بملفوظ لو ثبت انما ثبت بطريق الاقتضاء ضرورة ان اللبس لا يكون بدون الثوب والضرورة
تندفع بادنى ما يكون ثوبا اي بادنى ما ينطلق عليه اسم الثوب والله اعلم فلم يعتبر عاما فلا يصح
نية التخصيص فيه ولو قال ان اكلت طعاما ثم قال عنيت طعاما خاصا صدق ديانة لا قضاء
لان الطعام ذكر نكرة في موضع النفي لان موضع الشرط موضع النفي لان غرض الحالف ان يمنع
من نفسه الاكل فيصح نية التخصيص فيه لكن لا يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر ولو حلف لا ياكل
لحما لم يحنث باكل لحم السمك استحسانا لان اللحم يتنشأ من الدم وليس منشأه من الدم اذ السمك لا دم له
ويحنث بلحم الخنزير والآدمي لانه لحم حقيقة وقيل الحالف اذا كان مسلما ينبغي ان لا يحنث لان اكله
ليس بمتعارف ومبنى الايمان على العرف وهو الصحيح وكذلك يحنث باكل الكرش والكبد في عرفهم
وفي عرفنا ليس بلحم فلا يحنث ويحنث بشحم الظهر ايضا لانه لحم سمين حلف لا ياكل شحما او لا يشتري يحنث
بشحم البطن ولا يحنث بشحم الظهر عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لحم وليس بشحم وعندهما يحنث لانه شحم
قال الله تعالى الا ما حملت ظهورهما استثناه من المحرم وجواب ابي حنيفة رحمه الله هذا لا يمنع لكن

لكن لقوله تعالى لا يسمعون فيها لغوا الا سلاما اي لكن سلاما وبالفارسية به لا يتناول الا شحم
البطن بالاجماع وشحم اللحم والشحم لا يتناول الالية ولو حلف لا ياكل راسا او لا يشتري رأسا
يحنث براس البقر والغنم عند ابي حنيفة رحمه الله لان في زمنه كانوا يبيعونهما فافتى كما عاين اهل
زمانه وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله هو على راس الغنم خاصة لان في زمنهما كانوا يبيعون رأس
الغنم خاصة فافتيا كما عاينا ولو حلف لا ياكل هذا الدقيق فاكل خبزه حنث لان عين الدقيق
لا يؤكل فانصرف الى خبزه مجازا ولو اكل عين الدقيق لا يحنث هو الصحيح كما اذا حلف لا ياكل من هذه
الشجرة يحنث باكل ثمرها ولا يحنث باكل عين الشجرة لان حقيقته مهجورة وكذا لو حلف لا ياكل من هذه
الحنطة فاكل خبزها لم يحنث عند ابي حنيفة رحمه الله لان الحقيقة غير مهجورة فان الحنطة تؤكل قضما او كما
مقلية ومطبوخة فانصرف الى الحقيقة وعندهما ان اكل خبزها حنث ايضا لان اكل الحنطة يراد به
اكل ما في الحنطة مجازا فيأكل خبز الحنطة او عين الحنطة يعتبر اكلا ما في الحنطة فيعمل الحقيقة وهو اكل
عين الحنطة داخلا تحت عموم المجاز كيلا يكون جمعا بين الحقيقة والمجاز كمن حلف لا يضع قدمه في دار
فلان ودخلها حافيا او راكبا حنث لان وضع القدم صار مجازا عن الدخول باي طريق دخل
يحنث ومحل الحقيقة وهو الدخول حافيا دخل تحت عموم المجاز كذا هنا حلف لا ياكل فاكهة لا يحنث
بالقثاء والخيار لانهما من البقول ويحنث بالتفاح والسفرجل والكمثرى والمشمش والتين والخوخ
والاجاص رطبها ويابسها لان الكل فاكهة وبالبطيخ يحنث برطبها دون يابسها فان يابسه
لا يعد فاكهة في عامة البلدان واما الرمان والتمر والعنب يحنث بها عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
لان هذه الاشياء راس الفواكه وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يحنث لان الله تعالى عطف التمر والرمان على الفاكهة
لقوله تعالى فيهما فاكهة ونخل ورمان والشيء لا يعطف على نفسه ولو حلف لا ياتدم فعند ابي حنيفة
رحمه الله الادام حقيقة اسم لما يصطبغ به ويلتصق بالخبز نحو الخل والدبس والمرقة والملح لانه مشتق
من المؤادمة وهي الموافقة من كل وجه وهذه الاشياء توافق الخبز من كل وجه حتى تتغير بطعم الخبز
واللحم والجبن والبيض ليس بادام عنده لانه لا يلتصق بالخبز وهذه الاشياء تؤكل مقصودا والادام

ما يكون تبعا للخبز ولا يؤكل مقصودا وانما يؤكل تبعا وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ما يؤكل مع الخبز
فهو ادام لانه يجمع بين الاشياء ادام عندهما لما قال عليه السلام سيد ادام اهل الجنة اللحم واما العنب
والبطيخ مع الخبز لا شك عند ابي حنيفة رحمه الله لا يكون اداما واختلف المشايخ رحمهم الله على قولهما
قال بعضهم يكون اداما وذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله انه ليس بادام بالاجماع
وهو الصحيح حلف لا ياكل رطبا ولا بسرا فاكل رطبا مذنبا حنث في قول ابي حنيفة رحمه الله
لان الرطب المذنب ان يكون فيه بسر او البسر المذنب ان يكون فيه رطبا والاكل وهو
المضغ يتناول فيه مقصودا كما يتناول الباقي فانهما اكل فقد اكل الرطب والبسر فيحنث
في يمينه بخلاف ما اذا حلف لا يشتري بسرا فاشترى رطبا وفيه بسر او حلف لا يشتري
رطبا فاشترى بسرا وفيه رطب حيث لا يحنث لان الشرى يضاف الى جملته والرطب المذنب
باعتبار جملته يسمى رطبا ولا يسمى بسرا وكذلك البسر المذنب لا يسمى رطبا باعتبار الشرا ولو حلف
لا يشتري حنطة فاشترى شعيرا فيه حبات حنطة لم يحنث لان الشرى يضاف الى جملته وهو باعتبار
جملته يسمى مشترى بالشعير دون الحنطة ولو كان عقد يمينه على الاكل فاكلها حبة حبة حنث والفرق
ما ذكرنا ولو حلف لا ياكل هذا الرطب فاكله بعد ما يبس وصار تمرا او حلف لا يشرب هذا اللبن
فاكله بعد ما صار شيرازا لم يحنث لانه يجوز ان يقصد الرطب ولا يقصد اليابس او يقصد اللبن
ولا يقصد الشيراز فكان لهذه الصفة وعاد الى اليمين فتقيدت به بخلاف ما اذا حلف لا ياكل
هذا الحمل فاكله بعد ما صار كبشا او حلف لا يكلم هذا الصبي فكلمه بعد ما صار شيخا حيث يحنث لان
هذه الصفة ليست بداعية الى اليمين فلم تتقيد اليمين بهذه الصفة لان الصفة في المعين لغو
الا اذا كانت صفة داعية الى اليمين فحينئذ تعتبر الصفة ولم توجد هنا ولو حلف لا يشربن الماء
الذي في هذا الكوز فان كان في الكوز ماء ثم اهريق الماء قبل ان يشرب يحنث بالاجماع لان اليمين
قد صحت وقد عجز عن اليمين البر فيحنث وان لم يكن في الكوز ماء لم يصح اليمين عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله لان المحلوف عليه مستحيل وهو شرب ماء معدوم وقت الحلف وعندهما تصور المحلوف عليه



عليه شرط الانعقاد اليمين وعند ابي يوسف رحمه الله ليس بشرط فيحنث كما فرغ من اليمين لابي
يوسف رحمه الله ان الكفارة خلف عن البر الواجب فينعقد اليمين في حق وجوب الخلف ولهما
ان الحكم الاصلي لليمين وجوب البر لان اليمين تعقد للبر لا للحنث فاذا لم يتصور وجوب الاصل
فكيف يجب الخلف قائما مقامه ولو وقتها فقال لاشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم وفي الكوز
ماء ثم اهريق قبل مضي اليوم بطل اليمين عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان حكم اليمين وهو وجوب
البر انما يثبت في آخر اليوم كالصلوة الموقتة بوقت فانما تجب في آخر الوقت تيسيرا عليه فاذا
اهريق الماء قبل مضي اليوم فقد فات المحلوف عليه قبل ثبوت حكم اليمين فلا يبقى اليمين فلا يحنث
وعند ابي يوسف رحمه الله التصور ليس بشرط فيحنث اذا مضى اليوم حلف ليحولن هذا الحجر ذهبا او
ليطيرن في الهواء او ليمسن السماء صح اليمين ويحنث كما فرغ من اليمين لان تحويل الحجر ذهبا والطيران
في الهواء متصور وكذلك مس السماء متصور في الجملة بان يصير وليا وكرامة الاولياء بخلاف
العادة حق فباعتبار التصور انعقد اليمين وباعتبار العجز من حيث العادة يحنث كما فرغ من
اليمين فان وقته باليوم لم يحنث ما لم يمض اليوم فان قيل العجز من حيث العادة بعد اليمين لما
كان يرفع اليمين فاذا قارنه اولى ان يمنع انعقاد اليمين لانه اسهل من الرفع قيل له العجز بعد اليمين
غير العجز المقارن لليمين لان العجز بعد اليمين هو العجز عن البر الواجب وهذا لا يتصور مقارنا
لليمين لان وجوب البر يكون بعد اليمين واذا كانا غيرين فجاز ان يكون احدهما رافعا والآخر
لا يكون مانعا من انعقاد اليمين حلف ليقتلن فلانا وهو ميت فان كان عالما بموته ينعقد
اليمين ويحنث لانه عقد يمينه على تفويت حيوة يخلقها الله تعالى فيه بعد موته وهذا متصور في الجملة
فينعقد ويحنث وان لم يعلم بموته لم ينعقد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه عقد يمينه على تفويت حيوة
كانت له وهذا لا يتصور بعد موته ولو حلف ليقضين دين فلان غدا فقضاه اليوم ثم جاء غد لم ينعقد
اليمين عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف ينعقد ويحنث اذا مضى الغد **باب اليمين في الدخول** رجل حلف
لا يدخل هذه الدار فصارت صحراء فدخلها او بنيت دارا اخرى فدخلها حنث لان الدار

اسم للوصة قال النابغة عفت الديار محلها فمقامها والبناء من اوصافها وكمالها فاذا كانت مشارا اليها لا يعتبر الصفة فتعلق اليمين باصل الدار واصلها باق حتى لو حلف لا يدخل دارا بعد ما صارت صحراء لم يحنث لان الصفة في غير المعين معتبرة فتنعقد اليمين بصفة الدار وهي البناء فاذا زال البناء لا يبقى ما انعقد عليه اليمين وفي المشار اليها ان جعلت مسجدا او حماما او بستانا فدخلها لم يحنث لانه تبدل اصلها بدليل تبدل الاسم عنها حلف لا يدخل هذا البيت فصار صحراء فدخله او بنى بيتا آخر فدخله لم يحنث لان البيت اسم لما يبات فيه وذلك لا يكون بدون البناء من اصله ولو رفع سقفه وبقي حيطانه فدخله حنث لان السقف من صفته وكماله فلا يعتبر في المشار اليه حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او مسجدا او بيعة او كنيسة او ظلة باب وهو ما يكون فوقه سقف خارج البيت على الباب لم يحنث ولو دخل دهليزا او هو داخل الباب يحنث ولو دخل صفة حنث وهذا في عرفهم لان الصفة في عرفهم اسم لذات حوايط اربعة وفي عرفنا اسم لذات حوايط ثلاثة فلا يحنث بدخول صفة الكرم لا صفة الدار حلف لا يدخل هذه الدار وهو جالس فيها لم يحنث بالمكث فيها ما لم يخرج ثم يدخل لان الدخول انتقال من الخارج الى الداخل وهذا دوام فلم يكن لدوامه حكم ابتداء الدخول بخلاف ما اذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها او لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه او لا يجلس على هذا البساط وهو جالس عليه او لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فمكث ساعة كذلك حنث لان هذه الاشياء لها دوام يقال سكن يوما ولبس ثوبه يوما فكان لدوامه حكم الابتداء ولو خرج من الدار او نزع الثوب او قام عن البساط او نزل عن الدابة على فور اليمين لم يحنث عندنا خلافا لزفر رحمه الله والمسئلة معروفة حلف لا يخرج من المسجد فحمله انسان واخرجه بامره حنث لان بالامر يضاف الخروج اليه ولو حمل بغير امره لم يحنث سواء رضي بقلبه او لم يرض هو الصحيح لان فعل الغير انما يصير كفعله بالامر لا بالرضا حلف لا يخرج من داره الا الى الجنازة فخرج لصلوة الجنازة ثم ذهب الى حاجة اخرى لم يحنث لان الخروج كان لصلوة الجنازة والذهاب الى حاجة اخرى بعد ما كان الخروج لصلوة الجنازة ليس بخروج عن الدار الى

الى تلك الحاجة حلف لا يخرج الى مكة فخرج قاصدا به مكة حنث لان الخروج اسم للانفصال من الداخل الى الخارج فاذا انفصل عن وطنه قاصدا به مكة فقد خرج الى مكة فيحنث سواء ذهب او رجع ولو حلف لا ياتي مكة لم يحنث الا بالوصول اليها لان الاتيان الى مكة لا يتحقق الا بالوصول اليها قال الله تعالى فأتيا فرعون فقولا والمراد الوصول اليه ولو حلف لا يذهب الى مكة فان نوى الخروج صحت نيته وان نوى الاتيان صحت نيته لانه يحتملها وان لم يكن له نية اختلف المشايخ فيه قال نصير بن يحيى رحمه الله هو بمنزلة الاتيان وقال محمد بن سلمة رحمه الله هو بمنزلة الخروج وانه اصح لان الذهاب هو الزوال والاذهاب هو الازالة قال الله تعالى اذهب الله عنك هذا المراد قال الله تعالى ليذهب عنكم الرجس اي ليزيل والزوال من البيت يتحقق بالخروج عنه ولو ارادت المراة ان تخرج من البيت فقال الزوج ان خرجت فانت طالق فجلست وتركت الخروج ثم خرجت بعد ذلك لم يحنث لان اليمين تقيدت بذلك الخروج الذي قصدته المراة ونظيره اذا اراد ان يضرب عبده فقال آخر ان ضربته فعبدي حر فترك ذلك الضرب ثم ضرب بعد ذلك لم يحنث وكذلك رجل يأكل الغداء فقال لآخر تعال تغد معي فقال ان تغديت فعبدي حر تنصرف اليمين الى ذلك الغداء حتى لو تغدى في منزله لم يحنث حلف لا يسكن هذه الدار فخرج من ساعته على قصد ان لا يعود اليها ابدا وترك اهله وقماشه في الدار يحنث لانه يعد ساكن الدار بسكنى اهله ومتاعه وعياله فيقال فلان يسكن دار كذا وان كان هو في السوق او الكرم وكذلك لو نقل اهله وترك متاعه يحنث ثم اذا وجد نقل المتاع فعند ابي حنيفة رحمه الله يعتبر نقل جميع المتاع حتى لو بقي شيء من المتاع وان قل يحنث لان السكنى كان ثابتا بالمتاع فما بقي شيء منه لا ينتقض السكنى وعند ابي يوسف رحمه الله يعتبر نقل الاكثر لان نقل الكل قد يتعذر وعند محمد رحمه الله يعتبر نقل ما يقوم به كدخدائيته وان لم يكن النقل من ساعته بان كان ليلا لم يحنث لان قدر ما لم يكن الامتناع عنه مستثنى عن اليمين كذا ذكره الفقيه ابو الليث رحمه الله وان نقل المتاع الى السكة او الى المسجد قالوا انه لا يبر لان وطنه الاول انما ينتقض بمثله ولم يوجد كما قالوا بالكوفة نقل اهله ومتاعه الى مكة فتوطنها فلم يدخل مكة لا ينتقض وطنه بالكوفة وعياله

حتى لو رجع قبل ان يدخل مكة ودخل الكوفة يصير منبها حلف لا يسكن هذا المصر فخرج عنه بنفسه واهله
فقد بر في يمينه وان كان حلف على سكنى قرية حمله بعضهم على الدار وحمل بعضهم على المصر وهو اختيار الشيخ
الامام الاجل برهان الائمة رحمه الله حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد المأذون له فعند محمد
رحمه الله يحنث بكل حال سواء كان على العبد دين مستغرق او لم يكن نوى دابة عبد او لم ينو لم يحنث
لان الدين المستغرق لا يمنع ثبوت الملك للمولى في كسب عبد المأذون له فقد ركب دابة هي
ملك فلان من كل وجه فيحنث وعند ابي يوسف رحمه الله ان نوى دابة عبد يحنث وان لم ينو
لم يحنث سواء كان على العبد دين او لم يكن لان الدابة وان كانت ملكا للمولى عنده بكل حال الا
ان الدين المستغرق لا يمنع ثبوت الملك للمولى في كسب عبد عند ابي يوسف رحمه الله ايضا
لكن في الاضافة الى المولى نوع قصور فانه يضاف الى العبد عرفا قال النبي عليه السلام
من باع عبدا وله مال اضاف كسب العبد الى العبد فاذا كان في الاضافة الى المولى نوع
قصور فلا يدخل تحت مطلق الاضافة الا بالنية وعند ابي حنيفة رحمه الله ان كان على العبد
دين مستغرق لرقبته وكسبه لم يحنث نوى او لم ينو لانه لا ملك للمولى في كسب عبد
المأذون له المديون عنده فلم يركب الحالف دابة فلان فلم يحنث وان لم يكن عليه دين ان نوى
يحنث وان لم ينو لم يحنث لانها وان كانت ملك المولى لكن في الاضافة اليه نوع قصور فلا
يدخل تحت مطلق الاضافة الا بالنية رجل قال لصاحبه ان لم آتك غدا ان استطعت فامرأتي
طالق فجاء غد فلم يمرض ولم يمنعه احد ولم يجئ امر ولم يأته حتى مضى الغد يحنث في يمينه لانه استطاع
من حيث سلامة الآلات ولم يأته وان قال عنيت استطاعة الفعل هي التي تقارن الفعل
يدين فيما بينه وبين الله تعالى وهل يدين في القضاء فيه روايتان وفي رواية لم يصدق لان المفهوم بين الناس
من الاستطاعة سلامة الآلة وفي رواية يصدق لانه نوى حقيقة كلامه والله اعلم بالصواب

## باب اليمين في الكلام

حلف لا يكلم فلانا شهرا فاليمين يتناول شهرا من حين حلف لانه لو لم
يذكر الشهر لكانت يتناول جميع العمر لان في وسعه ان لا يكلم فلانا جميع العمر فكان ذكر الشهر
الشهر لاخراج ما وراءه فيبقى الشهر من حين حلف والا لخلت اليمين بخلاف قوله والله لاصوم
من شهر الجب صوم شهر مطلق اي شهر كان متتابعا او متفرقا لانه لو لم يذكر الشهر لوجب عليه
صوم يوم واحد لان صوم جميع العمر ليس في وسعه فكان ذكر الشهر لتقدير مدة الصوم وقد ذكرنا
منكرا فيتناول اي شهر كان نظير المسئلة الاولى اذا آجر داره شهرا يتناول شهرا من وقت
العقد لانه لو لم يذكر الشهر يتناول جميع العمر ويفسد العقد فكان ذكر الشهر لاخراج ما وراءه فيبقى
الشهر من حين العقد والا لخلت العقد حلف لا يتكلم فقرأ القرآن في الصلوة لا يحنث استحسانا
لان النبي عليه السلام نفى كون القراءة في الصلوة كلاما بقوله عليه السلام ان صلوتنا هذه
لا يصلح فيها شيء من كلام الناس الحديث ولو قرأ في غير الصلوة يحنث لان الكلام اسم
لما ينافي الخرس والسكوت وقد وجد وهذا في عرفهم اما في عرفنا لا يعد كلاما فلا يحنث فان الرجل
يقول قرأت القرآن وسبحت وما تكلمت ولو قال يوم اكلم فلانا فامرأته طالق فكلمه ليلا يحنث
لان اليوم متى قرن بما لا يمتد يراد به مطلق الوقت قال الله تعالى ومن يولهم يومئذ دبره والمراد
مطلق الوقت ولو قال ليلة اكلم فلانا فهو على السواد خاصة وفي النهار على البياض خاصة
وقد مر هذا حلف لا يكلم فلانا الا ان يقدم فلان او حتى يقدم فلان او قال الا ان يأذن
فلان او حتى يأذن فلان فاليمين موقتة الى غاية قدوم فلان او اذن فلان لان حتى
للغاية وكلمة الا ان للغاية ايضا اذا دخلت على ما يتوقت واليمين مما يتوقت فان كلم فلانا
قبل القدوم وقبل الاذن يحنث لان اليمين باقية وان كلمه بعد القدوم والاذن لم يحنث لان
اليمين منتهية حلف لا يكلم عبد فلان او لا يلبس ثوب فلان او لا يأكل طعام فلان او لا يدخل
دار فلان يشترط للحنث قيام الملك وقت الشرط بالاجماع حتى لو باع فلان عبده او ثوبه
او طعامه او داره ثم فعل الحالف لم يحنث لانه لم يوجد الفعل في عين مملوكة لفلان فلو احدث
فلان الملك بان اشترى ثوبا آخر او عبدا آخر او دارا اخرى ثم فعل الحالف يحنث لانه وجد
الفعل في عين مملوكة لفلان الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله في الدار المستحدثة انه لا يحنث

لو دخل فيها لان الملك لا يستحدث في الدار عادة وفي ظاهر الرواية يحنث ولو اشار اليه
بان قال عبد فلان هذا او ثوب فلان هذا او دار فلان هذه ثم باع فلان ذلك ثم فعل الحالف
لم يحنث في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يحنث لان التعريف بالنسبة مع
الاشارة لغو لكون الاشارة ابلغ في التعريف فتعلقت اليمين بالمشار اليه وبعد البيع
بقي المشار اليه فيبقى اليمين ولهما ان النسبة عند الاشارة انما تكون لغوا اذا لم يتعلق بالنسبة
فائدة اخرى سوى التعريف وههنا يتعلق بالنسبة فائدة اخرى لجواز ان يكون الحامل له على
اليمين غيظا من جهة المالك فيعتبر الاشارة والنسبة جميعا فاذا زالت النسبة ثم فعل الحالف
لم يحنث وان كانت الاضافة اضافة تعريف محض لا اضافة ملك بان حلف لا يكلم زوجة فلان
او صديق فلان فان كان مشارا اليه بان قال هذه او هذا تعلقت اليمين بالمشار اليه
بالاتفاق حتى لو بان فلان زوجته او عادى صديقه ثم كلمه الحالف حنث لان الاضافة ههنا
للتعريف لا غير والاشارة ابلغ في التعريف فيلغو الاضافة واما اذا لم يكن مشارا اليه بان
حلف لا يكلم زوجة فلان او صديق فلان ثم ابان فلان زوجته او عادى صديقه ثم كلمه الحالف
عند ابي حنيفة رحمه الله لا يحنث لانه ما كلم زوجة فلان وصديق فلان وعند محمد رحمه الله يحنث لان
النسبة للتعريف ههنا لا غير فصار كما لو اشار اليه ولو تزوج فلان زوجة اخرى او اتخذ صديقا
آخر وكلمه الحالف لم يذكر هذا في الكتاب قالوا على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يحنث وعند
محمد رحمه الله لا يحنث حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباع فلان الطيلسان ثم كلمه الحالف
يحنث لان النسبة للتعريف والله اعلم بالصواب **باب الحنث في اليمين على الحين** حلف لا يصوم
حينا او زمانا فان نوى شيئا فهو على ما نوى وان لم يكن له نية فهو على ستة اشهر لان الحين
قد يستعمل لزمان واحد قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون وقد يستعمل لاربعين
سنة قال الله تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر والمراد اربعون سنة وقد يستعمل لستة
اشهر قال الله تعالى تؤتي اكلها كل حين والمراد ستة اشهر فحملناه على الوسط عند عدم النية وهو

وهو ستة اشهر حلف لا يكلم فلانا الدهر فهو على جميع العمر لانه مع الالف واللام يستعمل في العمر
قال الله تعالى حين من الدهر ولو قال دهرا فعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله هو بمنزلة الحين لانهما
يستعملان استعمالا واحدا يقول الرجل لم ارك منذ دهر ومنذ حين على السواء وقال ابو حنيفة
رحمه الله لا ادري ما الدهر المنكر ولو قال لعبده ان خدمتني اياما كثيرة فانت حر فهو على عشرة
ايام عند ابي حنيفة رحمه الله لان الجمع بالايام ينتهي الى العشرة وبعض يتناول احد عشر يوما وعندهما
ينصرف الى سبعة ايام والله اعلم بالصواب **باب اليمين في العتق** ولو قال لامرأته اذا
ولدت ولدا فانت طالق او قال لامته اذا ولدت فانت حرة فولدت ميتا طلقت
المرأة وعتقت الامة لان الولد الميت ولد حقيقة ولهذا انقضى به العدة ولو قال لامته
اذا ولدت ولدا فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم ولدت ولدا حيا عتق الحي عند ابي حنيفة رحمه الله
لان الداخل تحت اليمين ولد يقبل الحرية وذلك الولد الحي فتقيدت بالحي وعندهما لا يعتق الحي
ولو قال اول عبد اشتريه فهو حر فاشترى عبدين ثم عبدا لم يعتق احد منهم لان الاول اسم لفرد
سابق وفي العبدين وجد السبق ولم يوجد الفرد وفي الثالث وجد الفرد ولم يوجد السبق
ولو قال اول عبد اشتريه وحده فهو حر عتق الثالث لان الثالث اليمين تناولت
اولا موصوفا بوصف وهو ان يكون متوحدا في الشراء وهذا اول متوحد في الشراء بخلاف
المسألة الاولى لان ثمة اضاف الشراء الى عبد يكون اولا مطلقا وانما يكون اولا مطلقا
اذا كان سابقا منفردا ولو قال آخر عبد اشتريه فهو حر فاشترى عبدا ثم عبدا ثم مات عتق
الثاني من وقت الشراء عند ابي حنيفة رحمه الله حتى يعتق من جميع المال لان صفة الآخرية تثبت
له من ذلك الوقت لتمام شرط آخريته وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يعتق من الثلث
لان صفة الآخرية له لا تثبت الا بعدم شراء عبد آخر بعده وعدم الشراء لا يتحقق الا بالموت
فيتعلق بعدم الشراء وعدم الشراء انما يتحقق باليأس عن الحيوة فتثبت العتق في
آخر اجزاء حيوته فيعتبر من الثلث وعلى هذا الخلاف اذا قال آخر امرأة اتزوجها طالق

فتزوج امرأة ثم تزوج اخرى ودخل ثم مات الزوج فعند ابي حنيفة رحمه الله يقع الطلاق من
وقت التزوج والارث منه وعندهما يقع في آخر حيوة الزوج وترث المرأة فيصير الزوج فاراً ولو قال
كل عبد بشرني بولادة فلانة فهو حر فبشره ثلاثة اعبد واحد بعد واحد عتق الاول لا غير لان البشارة
اسم لخبر يغير بشرة الوجه من الفرح او من الخوف وذلك حصل من الاول ولو بشروه معا عتقوا
لان البشارة وجدت من الكل قال الله تعالى وبشروه بغلام عليم ولو قال ان اشتريت فلانا فهو
حر ثم اشتراه ناويا عن كفارة يمينه لم يجزه عن الكفارة لان العتق عند الشراء يضاف الى اليمين
السابقة ولم توجد نية الكفارة وقت اليمين ولو اشترى اباه ناويا عن كفارة يمينه اجزاه عندنا
خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله تعالى ان شراء القريب اعتاق لقوله عليه السلام ان يجزي ولد
والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه والله اعلم تعالى فيعتقه بالشراء لان بعد الشراء لا يتصور
الاعتاق ابتداء لانه كما اشتراه عتق فلو لم يجعل معتقا بالشراء ابطل قوله عليه السلام فيعتقه وصيانة
كلام الرسول عليه السلام عن الالغاء واجب ومثل هذا جائز كما يقال سقاه فارواه يعني بالسقي ولو قال
لجارية هي كانت ام ولد له بنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني فاشتراها عتقت
ولم يجزه عن الكفارة لان العتق يستند الى وقت الاستيلاد من وجه فلم يكن العتق من كل وجه مضافا
الى الشراء بخلاف ما اذا قال ذلك لامة ليست بام ولد حيث يجوز عن الكفارة لان العتق كله ثبت
عند الشراء بقوله فانت حرة وقد وجدت النية وقت الشراء رجل قال ان تسريت جارية فهي حرة
فتسرى جارية هي كانت في ملكه يوم حلف عتقت ولو اشترى جارية وتسراها لم تعتق عندنا وعند
زفر رحمه الله تعتق هو يقول بان العتق اضيف الى الملك ولانه لاتعلق للعتق بالتسري والتسري
لا يصح الا بالملك فصار الملك مذكورا دلالة فصار العتق مضافا اليه دلالة كانه قال ان ملكت جارية
وتسريتها وصار كما لو قال لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر يصير بمنزلة قوله ان ملكتك وطلقتك فعبدي
حر ولنا انه ما اضاف العتق الى الملك ولا الى سبب الملك لان التسري ليس سببا للملك لانه عبارة
عن منعها من الخروج والبروز لقضاء الشهوة وعند ابي يوسف رحمه الله طلب الولد مع ذلك شرط وهذا



وهذا لاينبئ عن الملك الا انه لا يصح بدون الملك فصار الملك مذكورا بطريق الاقتضاء والثابت
بطريق الاقتضاء ثابت بطريق الضرورة وهي ضرورة صحة التسري فلا يظهر الملك في حق صحة اضافة
العتق اليه فلم تكن عين هذه الامة مضافة الى الملك فلم يصح اليمين في حقها بخلاف قوله لاجنبية ان
طلقتك فعبدي حر لان ثمة انما يصح لاضافة الحرية الى عبد نفسه فيصح حتى لو قال ان طلقتك فانت
طالق ثلاثا فتزوجها فطلقها واحدة بعدما دخل بها لم يقع بحكم اليمين شيء ولم يصح اليمين لما ان
النكاح صار مذكورا بطريق الاقتضاء ضرورة ان قوله ان طلقتك لا يصح بدون النكاح فلا يظهر
في حق صحة اضافة الجزاء اليه والله اعلم بالصواب **باب اليمين في البيع** رجل قال لآخر ان بعت لك
هذا الثوب فامرأته طالق فدس المحلوف عليه ثوبه في ثياب الحالف فباع الحالف الثياب لم يحنث
والاصل في هذا ان حرف اللام متى قرن بالفعل وذلك الفعل مما يملك بالعقد نحو البيع والاجارة
والخياطة والصياغة والبناء فحرف اللام تقتضي وقوع الفعل للمحلوف عليه وذلك بان يكون
بامره وان كان فعلا لا يملك بالعقد نحو الاكل والشرب والضرب ونحوه لا يمكن اعمال حرف اللام
فيعمل فيما يليه من العين ويصير العين مقدمة على اللام مثال الاول اذا قال ان بعت لك ثوبا
او قال ان خطت لك ثوبا او قال ان آجرت لك دارا او قال ان صغت لك حليا او قال
ان بنيت لك دارا ان فعل الحالف ذلك بامر المحلوف عليه يحنث سواء كانت تلك العين ملكا
للمحلوف عليه او ملك غيره لان هذه الاشياء تملك بالعقد فحرف اللام فيها تقتضي وقوع الفعل
للمحلوف عليه وذلك بان يكون بامره وقد وجد وان فعل بغير امره لم يحنث وان كانت العين ملكه
لانه اذا كان بغير امره لا يقع الفعل للمحلوف عليه ومثال الثاني اذا قال ان اكلت لك طعاما او شربت
لك شرابا او ضربت لك غلاما فهذا يقتضي ملك العين للمحلوف عليه لان الفعل لا يصلح ان يكون ملكا
للمحلوف عليه وجعلت العين مقدمة على اللام فصار كما لو قال ان اكلت طعاما لك او شربت
شرابا لك او ضربت غلاما لك يقتضي ملك العين للمحلوف عليه وكذا اذا قال ان بعت ثوبا
لك او آجرت دارا لك او خطت ثوبا لك او صغت حليا لك او بنيت دارا لك يقتضي ملك

العين للمحلوف عليه لان حرف اللام دخلت على العين فيقتضي ان يكون ملك العين للمحلوف
عليه فاذا فعل الحالف في عين مملوكة للمحلوف عليه يحنث وان كان بغير امره رجل قال ان بعت
هذا العبد فهو حر فباعه بشرط الخيار للبائع عتق العبد لانه وجد الشرط والعبد في ملكه لان خيار
البائع يمنع زوال العين عن ملكه فيعتق ولو قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه بشرط الخيار
عتق وبطل الخيار لانه صار معتقا بعد الشرا او صار كما لو اشتراه بشرط الخيار واعتقه يثبت
العتق ويبطل الخيار كذا هنا ولو قال ان لم ابع هذا العبد او هذه الامة فامراته طالق ثم اعتقهما
او دبرهما طلقت المراة لانه تحقق الشرط وهو عدم البيع فان قيل في حق الامة لم يقع الياس عن البيع
لجواز انها ترتد نعوذ بالله وتلحق بدار الحرب ثم تسبى فيملك فيبيعها قيل اليمين انعقدت
على هذا الملك وباعتبار رجوع الملك وقع الياس عن البيع والله اعلم **باب اليمين في الحج** رجل قال
وهو في الكعبة على المشي الى بيت الله تعالى لزمه حجة او عمرة ماشيا لانه كناية عن التزام الاحرام
فان اراد العمرة يجب عليه ان يحرم من الميقات وميقات اهل مكة للعمرة التنعيم وهو خارج الحرم
ولزمه ماشيا لانه التزم كذلك وفيه زيادة اجر قال عليه السلام من حج ماشيا فله بكل خطوة
عشر حسنات من حسنات الحرم قيل وما حسنات الحرم قال واحدة بسبعمائة وان احرم
للحج احرم من دويرة اهله لان ميقات المكي دويرة اهله وهي مكة ويطوف ويسعى ماشيا
لانه التزم كذلك وان ركب حمارا ولزمه دم ولو قال على الذهاب او الخروج الى بيت الله تعالى لا يلزمه
شيء لانه لم يستعمل لالتزام الحج بخلاف المشي الى بيت الله تعالى ولو قال على المشي الى الحرم او الى
المسجد الحرام لا يلزمه شيء عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لا يستعمل لالتزام الحج وعندهما يلزمه حجة او عمرة لان
الحرم والمسجد الحرام شامل على البيت فذكره يكون ذكر البيت ولو قال على المشي الى الصفا او المروة
لا يلزمه بالاتفاق لان خارج البيت منفصل عنه ولو قال الى مكة او بكة يلزمه لانه متعارف
ولو قال عبدي حر ان لم احج العام فشهد شاهدان انه ضحى العام بالكوفة عتق العبد عند
محمد رحمه الله لانه ثبت وجود الشرط وهو عدم الحج وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لا

لا يعتق ولا تقبل هذه الشهادة لانها لو قبلت اما ان تقبل على التضحية بالكوفة او على عدم
الحج لا وجه الى الاول لان الشهادة انما تقبل فيما يدخل تحت القضاء والتضحية لا تدخل تحت القضاء
لانه لا مطالب له من جهة العباد ولا وجه الى الثاني لان شهادة على نفي الحج والشهادة على النفي
لا تقبل ولا يلزم على هذا ما اذا شهد رجلان على رجل انه قال المسيح ابن الله ولم يقل عقيبه هذا قول
النصارى تقبل هذه الشهادة وبانت امراته وان كانت شهادة على النفي لانا نقول هذه شهادة
على السكوت عقيب قول المسيح ابن الله والسكوت مما يعاين فيقبل لهذا والله اعلم بالصواب
**باب اليمين على اللبس** رجل قال لامراته كل ثوب البسه من غزلك فهو هدي فعند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله هذا النذر ينصرف الى ثوب غزلته من قطن هو ملك الزوج يوم حلف ولو اشترى
قطنا فغزلته ونسجت ولبسه الزوج لا يجب عليه ان يهدي لانه ما اضاف النذر الى الملك
او الى سبب الملك لان اللبس ليس من سبب الملك وعند ابي حنيفة رحمه الله يلزمه ان يهدي وصح النذر
لانه اضافه الى سبب الملك وهو غزلها للزوج من قطن الزوج لان العادة ان المراة تغزل الزوجها
من قطنه والغزل من اسباب الملك الا ترى ان من غصب قطنا وغزله ملكه بالضمان حلف لا يلبس
حليا فلبس خاتم فضة لم يحنث لانه ليس بحلي بدليل انه يحل للرجال لبسه وان كان من ذهب يحنث
لانه حلي بدليل انه لا يحل للرجال لبسه امراة حلفت لا تلبس حليا فلبست لؤلؤا بلا ذهب
لم تحنث عند ابي حنيفة رحمه الله لان التحلي باللؤلؤ لا يكون الا مرصعا بذهب او فضة وعندهما تحنث
لان اللؤلؤ حلي حقيقة قال الله تعالى وتستخرجون منه حلية تلبسونها وانما تستخرج من البحر اللؤلؤ
فعلى قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يجوز للذكور لبس اللؤلؤ غير مرصع لانه ليس بحلي والذهب بدون
الصياغة ليس بحلي حتى لو علقت المراة في عنقها لم تحنث والله اعلم **باب اليمين في الضرب**
رجل قال لاخر ان ضربتك فعبدي حر فضربه بعد موته لم يحنث لان الضرب فعل مولم وذا لا يتحقق
بعد الموت ولا يلزم عذاب القبر لان بعد الموت خرج عن تعرف البشر والله تعالى قادر على ايلام
بخلق الله تعالى فيه الحيوة بقدر ما يتالم دون العباد ولو قال ان غسلتك فغسله بعد الموت

يحنث لان القتل يتحقق بعد الموت ولو قال ان كسوتك فهو على الحيوة لان الكسوة يراد به
تمليك الثوب قال الله تعالى او كسوتهم والمراد به التمليك والتمليك من الميت لا يتصور الا اذا
اراد به الستر فحينئذ يحنث حلف لا ادخل عليه فهو على الزيارة حال حيوته لان بعد الموت
مزار قبره لا عينه قال عليه السلام كنت نهيتكم عن زيارة القبور الا فزوروها حلف
لا يضرب امراته فمد شعرها او خنقها في حال غضب حنث لانه فعل مولم وان كان في حال الملاعبة
فاصاب راسها فادماها لم يحنث لانه لا يعد ضربا **باب مسائل متفرقة** رجل قال كل مملوك
لي فهو حر يتناول امهات اولاده ومدبريه وعبيده لانهم مملوكون له من كل وجه الا ترى انهم
لا يتمكنون من الذهاب اين شاؤوا واكسابهم للمولى ولا يتناول المكاتب الا بالنية لانه حر في
حق الاكساب والاولاد الا ترى انه قصر عنه يد المولى ولو قال لرب الدين ان لم اقض حقك
اليوم فامراتي طالق فباعه بما يصلح عوضا بر في يمينه لانه وجب على رب الدين ثمن العوض
مثل ما على البايع لان الدراهم لا تتعين في البيع بالاضافة دينا كان او عينا فوقعت المقاصة
فصار البايع قاضيا دينه بطريق المقاصة فبر في يمينه وكذلك لو قضاه زيوفا او نبهرجة
بر في يمينه لانه من جنس حقه فان تجوز فيها وان ردها انتقض القبض لكن لا ينتقض البر
لانه لا يقبل الانتقاض وان قضى ستوقة او رصاصا ومضى اليوم حنث في يمينه لانه ليس
من جنس حقه لانها ليست بدراهم فيحنث في يمينه حلف لا يتزوج ولا يطلق ولا يعتق
فامر غيره ففعل لحنث لان حقوق هذه العقود ترجع الى الامر فكان فعل الوكيل كفعل
الموكل فان قال عنيت به ان لا افعل بنفسي يصدق ديانة لا قضاء حلف لا يضرب عبده
او لا يذبح شاته فامر غيره ففعل حنث فان قال عنيت ان لا افعل بنفسي صدق ديانة
وقضاء لان الذبح والضرب فعل حسي ولم يوجد من الامر حسا فقد نوى حقيقة ما تكلم به
فيصدق قضاء بخلاف المسئلة الاولى لان التزوج والطلاق والاعتاق فعل شرعي
يرجع الحقوق الى الامر فصار فعل المامور كفعل الامر فان نوى ان لا افعل بنفسي فلا يصدق قضاء

حلف لا يضرب ولده فامر غيره فضربه لم يحنث بخلاف العبد لان في العبد منفعة الضرب تعود
الى المولى وهو الامتثال لامر الامر فكان ضربه كضربه اما في الولد منفعة الضرب تعود الى الولد
لانه يتادب به فلم يكن ضرب المامور كضرب الامر حلف ان يهب عبده من فلان فوهبه فلم
يقبل فلان بر في يمينه لان الهبة تمليك من جانب واحد وانما القبول شرط لحصول الملك للواهب
وشرط البر الهبة المطلقة لا الهبة المفيدة للملك حلف ان لا يصلي فما لم يقيد الركعة بالسجدة
لم يحنث لان فعل الصلوة بالقيام والركوع والسجود ويحنث اذا سجد السجدة الاولى لانه وجد
فعل الصلوة وما وراءه تكرار رجل قال ان كان لي الا مائة درهم او غير مائة او سوى مائة
فعبدي حر وله اقل من مائة لم يحنث لان شرط الحنث ان لا يكون له زيادة على المائة فالمائة
وما دونه مستثنى عن اليمين حلف لا يشم ريحانا فشم وردا او ياسمينا لم يحنث لان
الريحان في عرفهم اسم لماله رائحة طيبة من البقول ولا ساق له والورد والياسمين لها
ساق حلف لا يشتري بنفسجا ولا نية له فهو على دهن البنفسج وهذا في عرفهم ولو حلف
لا يشتري وردا فهو على ورق الورد امراة قالت لزوجها تزوجت علي فقال كل
امراة لي طالق طلقت هذه التي حلفته لانه زاد على الجواب لانه يكفيه ان يقول ان
تزوجت فهي طالق والزيادة على الجواب تدل على الابتداء وعند ابي يوسف رحمه الله
لا تطلق هذه التي حلفته لانه اخرجه جوابا لها وانه يحتمل الجواب الا ترى انه لو نوى غيرها
صح ديانة والله اعلم بالصواب **كتاب الحدود** التقادم يمنع الشهادة على حد الزنا
وحد السرقة ولا يمنع الاقرار حتى لو شهد الشهود على رجل بزنا متقادم او بسرقة متقادمة
لا يحد ولا يقطع لكن يضمن السرقة لانهم اذا عاينوا الجريمة فان ارادوا الحسبة رعاية
لحق الله تعالى في اقامة الحدود ولا يجوز لهم التاخير في اداء الشهادة ومع هذا لما تاخيرهم على
اختيارهم الستر اندبا الى ما ندب صاحب الشرع عليه السلام بقوله من راى شيا من هذه
القاذورات فليستتر بستر الله تعالى فاذا اختار الستر ثم اقدم على الشهادة دل ذلك على ضغينة

حملته على الشهادة فكان منهما فلم تقبل وفي السرقة الدعوى شرط فالشهود لم يتهموا بالتأخير
لأنه لا يمكنهم الشهادة قبل الدعوى لكن تمكنت التهمة في دعوى المدعي لأن المدعي مخير بين أن
يدعي أخذ المال ولا يدعي السرقة حتى يصون حقه في المال ويصون عرض السارق عن القطع
وهتك الستر وبين أن يقيم الحسبة فيدعي السرقة رعاية لحق الله تعالى في إقامة الحد فإن كان قصد
الحسبة لم يجز له التأخير ومع هذا أخر علم أنه اختار الستر ثم ادعى السرقة دل ذلك على ضغينة
حملته على الدعوى فلم يصح الدعوى في حق القطع وصح في حق المال فيقضى بالمال ولا يقضى بالقطع
وأما حد التقادم بعضهم قدروه بستة أشهر وبعضهم فوضوه إلى رأي القاضي وبعضهم قدروه
بشهر ولو أقر بزنا متقادم أو بسرقة متقادمة صح إقراره لأنه لا تهمة في الإقرار وأما حد شرب
الخمر وحد السكر بسائر الأشربة يبطل بالتقادم سواء كان بالشهادة أو بالإقرار وقال محمد رحمه الله
لا يبطل الإقرار بالتقادم ويبطل الشهادة وهو مقدر بالشهر عنه وعندهما بانقطاع الرائحة
لمحمد رحمه الله قاسه على سائر الحدود وفي سائر الحدود التقادم لا يمنع الإقرار وهو مقدر بشهر كذا
هنا ولهما أن حد شرب الخمر ثبت بإجماع الصحابة رضي الله عنهم وقد ثبت أن ابن مسعود رضي
الله عنه وعن سائر الصحابة اعتبر الرائحة في الإقرار وهو ما روي أن رجلا جاء بابن أخ له إلى
ابن مسعود رضي الله عنه فأقر عنده بشرب الخمر فقال ابن مسعود لذلك الرجل بئس والي اليتيم
أنت لا أدبته صغيرا ولا سترت عليه كبيرا تلتلوه ومزمزوه واستنكهوه فإن وجدتم رائحة
الخمر فاجلدوه شرط الرائحة في حالة الإقرار ومع مخالفته في اشتراط الرائحة لا ينعقد الإجماع
ولو كانت الرائحة موجودة وقت الأخذ فلما ذهبوا إلى الإمام ذهب الرائحة لبعد المسافة
لا يبطل لمكان العذر ثم السكران الذي يجب عليه الحد بالسكر عند أبي حنيفة رحمه الله أن لا يعقل
منطقا ولا يعرف الأرض من السماء لأنه عقوبة فيشترط أقصى السكر احتيالا للدرء الحد وعندهما
هو أن يهذي في كلامه لأنه هو السكران في عرف الناس وقال بعضهم يستقرأ قل يا أيها الكافرون
فإن السكران إذا قذف إنسانا يحد إذا صحا ولو أقر السكران على نفسه بحد كحد الزنا وحد

وحد القذف وحد الشرب وحد السرقة لا يصح إقراره لكن يضمن المسروق ولو أقر بطلاق
أو عتاق أو قصاص أو مال صح إقراره لأنه يؤاخذ بإقراره بحقوق العباد وحد القذف
لا يبطل بالتقادم بالإجماع لأن فيه حق العبد ولهذا لا انتقام بدون دعوى المقذوف وطلبه
ولا انتقام عليه في حال سكره إذا قذف محصنا ولا يصح الرجوع بعد إقراره والله أعلم بالصواب

**باب الإحصان**

زنا المحصن يوجب الرجم والمحصن من جامع امرأة بنكاح صحيح وهما
حران بالغان عاقلان مسلمان مشتق من أحصن أي دخل في الحصن عن الحرام وإنما يدخل
في الحصن بالنكاح الصحيح بهذه الشرائط حتى يتوفر الداعي إلى الحلال وتقل الموانع من
نزوة الطبع وغيره لأن الرجم نهاية في العقوبة فلا يجب إلا بجناية متناهية في التغليظ والفحش
وذلك إنما يتحقق عند تكامل النعمة وتكامل النعمة الحل الذي يحصل عند اجتماع هذه المعاني
وعن أبي يوسف رحمه الله أنه يصير محصنا بوطء امرأة كتابية وفي ظاهر الرواية لا يصير
محصنا لأن الحلال لم يتكامل مع الكفر لقوله عليه السلام لحذيفة حين أراد أن يتزوج
يهودية دعها فإنها لا تحصنك ولأن الإسلام شرط وكذلك مع الرق وكذلك مع الصبي
والجنون فإن أسلمت الكتابية ثم دخل بها صار محصنا بالإجماع ولو زنى وأنكر الإحصان
وهو الدخول في النكاح الصحيح وله ولد من هذه المرأة فإنه يرجم لأن الولد دليل الوطء
ولو لم يكن له ولد وشهد على الدخول أو على شرط من شرائط الإحصان رجل وامرأتان
ثبت الإحصان عندنا إذا وجد سائر الشرائط وقال زفر رحمه الله لا يثبت لأن
لأن شهادة النساء لا مدخل لها في باب الحدود ولو ثبت كان الرجم مضافا
إلى شهادتهن ولنا أن الإحصان شرط والحكم يضاف إلى العلة وهو الزنا لا
إلى الشرط فلا يضاف إلى شهادتهن حتى لو رجم ثم رجعوا فلا ضمان على شهود
الإحصان عندنا وعند زفر رحمه الله يضمنون والله أعلم

**باب الوطء الذي يوجب الحد**

الوطء بالشبهة لا يوجب الحد الشبهة نوعان شبهة ملك وإنه لا يوجب الحد وإن قال

علي حر

علمت انها حرام وهو ان يطاء الاب جارية ولده او يطاء المطلقة طلاقا باينا بالكناية دون
الخلع لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم انها رواجع او بواين او يطاء البايع الجارية المبيعة قبل
التسليم او يطاء الزوج الجارية التي جعلها مهرا او لم يسلمها الى المراة او يطاء الجارية المشتركة
او المرتهن وطي الجارية المرهونة في رواية كتاب الرهن وتثبت النسب في هذه المواضع عند الدعوة
لان الوطء ليس بزنا والنوع الاول شبهة الفعل فيكون شبهة في حق من اشتبه عليه حتى لو قال
ظننت انها تحل لي لا يجب الحد ولا يكون شبهة في حق من لم يشتبه عليه حتى لو قال علمت انه حرام يجب
الحد وهو ان يطاء جارية ابيه او امه او زوجته او يطاء المطلقة ثلثا وهي في العدة او المعتدة عن
خلع او طلاق بمال او ام الولد بعد ما اعتقها وهي في العدة او العبد وطي جارية مولاه او المرتهن
الجارية المرهونة في رواية كتاب الحدود ففي هذه المواضع ان قال ظننت انها تحل لي لا حد فان قال
علمت انها حرام يحد ولا تثبت النسب في هذه المواضع لان الفعل في نفسه زنا لكن سقط الحد لمكان
الاشتباه وفي الزنا لا تثبت النسب المراة اذا طاوعت من صبي او مجنون لا حد عليهما وقال زفر
والشافعي رحمهما الله يجب الحد على المراة لان فعلها زنا ولنا ان فعل المراة تابع لفعل الفحل
والاصل غير موجب للحد فكذلك التبع له العاقل البالغ اذا زنا بصبية او مجنونة يجب الحد على الرجل
بالاجماع لان فعله زنا وانه اصل فعدم وجوب الحد بالتبع لا يدل على عدم وجوب الحد بالاصل
الحربي اذا زنى بذمية او مسلمة لا يجب الحد على الحربي في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه لم يلتزم احكامنا
سوى حقوق العباد حتى لو قذف انسانا يحد لان فيه حق العبد وعند ابي يوسف رحمه الله يجب عليه
الحد لانه التزم احكامنا ما دام في دار الاسلام واما الذمية والمسلمة يجب عليهما الحد في قول ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله لا حد عليهما لان الاصل عند ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله انه متى سقط الحد من جانب الفاعل وانه اصل فكذا يسقط من جانب المفعول وانه تبع
وهنا يسقط الحد عن الحربي عند محمد رحمه الله فكذا يسقط عن المفعول وقاسه على المراة البالغة
مكنت نفسها من صبي او مجنون وعند ابي يوسف رحمه الله وجب الحد على الفاعل فكذا يجب على

على المفعول وابو حنيفة رحمه الله يقول فعل المستامن حرام محض وانه زنا الا انه لم يجب عليه الحد
لانه لم يلتزم احكامنا وهذا لا يوجب سقوط عن المراة وعلى هذا الاصل المكره اذا زنى بمطاوعة
لا يجب الحد على المكره بالاجماع ويجب على المطاوعة في قول ابي حنيفة رحمه الله لان فعل المكره زنا محض
لانه لا يترخص بالاكراه لكن لم يجب عليه الحد لمكان الاكراه وهذا لا يوجب سقوط عن المراة وعندهما
لما لم يجب على الفاعل فكذا لا يجب على المفعول ايضا بخلاف ما اذا مكنت من صبي او مجنون لان
ثمه فعل الصبي والمجنون ليس بزنا واما الذمي اذا زنى بحربية مستامنة يجب الحد على الذمي بالاجماع
واما الحربية فيجب الحد عليها في قول ابي يوسف رحمه الله وفي قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يجب
لما مر رجل اكرهه السلطان حتى زنا لا يحد بالاجماع وكان ابو حنيفة يقول اولا يحد لان الا انتشار
دليل الطوع ثم رجع وقال لا يحد لان الانتشار قد يكون بدون الاختيار كما في النايم وان
اكرهه غير السلطان يحد عند ابي حنيفة رحمه الله لانه امكنه دفع شر هذا المكره بالسلطان فلا يتحقق
الاكراه وعندهما لا يحد لان الاكراه يكون بالسيف وذلك لا يلبثه حتى يعود الى السلطان
رجل اقر بالزنا مع فلانة فقالت تزوجتني سقط الحد عنهما لانه يثبت احتمال النكاح بقولها
واذا سقط الحد يجب مهر المثل رجل عمل عمل قوم لوط فانه يعزر ويحبس عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما يحد حد الزنا وهذا بناء على ان عند ابي حنيفة رحمه الله اللواطة ليست بزنا وعندهما
زنا رجل زنى بجارية فقتلها فانه يجب عليه الحد بالزنا والقيمة بالقتل لانهما جنايتان فيؤاخذ
بموجبها ولم يملكها بالضمان حتى يصير شبهة وكل شيء يصنعه الامام الذي ليس فوقه امام مما يوجب
الحد لو فعله غيره فاذا فعله الامام فلا حد لان ولاية استيفاء الحدود اليه ولا يمكنه ان يستوفي
من نفسه وكل استيفاء نايب عنه كاستيفايه بخلاف القصاص وحقوق العباد لانه ثمه ولاية
الاستيفاء الى اربابها دون الامام والله اعلم **باب الشهادة بالزنا** اربعة يشهدوا على
رجل انه زنى بفلانة وهي غايبة يحد لان الدعوى من المزني بها ليس بشرط حتى تشترط حضرتها بخلاف
ما اذا شهدوا انه سرق من فلان وهو غايب حيث لا يقطع لان الدعوى شرط من المسروق منه

ولو شهدوا انه زنى بامراة لا يعرفونها لا يحد لانه يحتمل ان يكون تلك المراة امراته او امته
بخلاف ما اذا اقر انه زنى بامراة لا يعرفها لان الظاهر انه لا يخفى عليه امراته ولو شهد اربعة
على رجل بالزنا مع فلانة فاثنان منهم قالا كانت المراة مطاوعة والآخران قالا كانت
مكرهة فلا حد عليهما في قول ابي حنيفة رحمه الله لان المشهود به مختلف لان اللذين شهدا على
الطوع اثبتا شطر الفعل منه واللذين شهدا على الكره اثبتا كل الفعل منه ولم يوجد على كل واحد
شهادة الاربع وقالا لا يحد الرجل خاصة لانهم اتفقوا في شهادتهم على زنا الرجل عن طوع
ولو شهد اثنان انه زنى بالكوفة وشهد آخران انه زنا بالبصرة لا يحد لان كل فريق شهد
بزنا آخر والشهود لا يحدون حد القذف عندنا وقال زفر رحمه الله يحدون لانه شهد على
كل زنا شاهدا فلم يتم الحجة فصاروا قذفة ولنا ان في زعمهم ان الزنا واحد لكن اختلفوا
في المكان فتثبت شبهة الاتحاد فيسقط عنهم حد القذف لمكان الشبهة ولو شهد اثنان انه
زنى في هذا البيت في زاوية كذا وآخران شهدا انه زنى في هذا البيت في زاوية اخرى يحد
الرجل والمراة لان التوفيق ممكن وهو ان يكون ابتداء فعلهما في زاوية ثم يضطربان في
ذلك الفعل حتى ينتقلا الى زاوية اخرى هذا اذا كان البيت صغير المحل وكذا فاما اذا كان
كبير المحل ذلك لا تقبل شهادتهم ولو شهد اربعة انه زنى بها بالنخيلة عند طلوع الشمس وشهد
اربعة آخرون انه زنى بها بدير هند عند طلوع الشمس في عين ذلك اليوم لا حد لان احد الفريقين
كاذب بيقين ولا يحدون حد القذف لان احد الفريقين صادق فلا حد على القاذف
منهم اربعة شهدوا على امراة بالزنا فنظر النساء وقلن هي بكر فلا حد عليهما لان البكارة
تثبت بشهادة النساء ولا يجب حد القذف على الشهود لان شهادة النساء ليست
حجة في باب الحد اربعة شهدوا على رجل بالزنا وهم عميان او عبيد او محدودون في قذف
او بعضهم كذلك فانهم يحدون حد القذف لان كلامهم لم يقع شهادة اصلا لانهم ليسوا من اهل
اداء الشهادة فلم تثبت شبهة الزنا بشهادتهم فلا يسقط حد القذف عنهم وان كانوا فساقا لا تقبل

لا تقبل شهادتهم ولا يحدون حد القذف لان كلامهم شهادة لكن فيه نوع قصور لمكان تهمة
الكذب فبشهادتهم اورثت شبهة الزنا وبهذه الشبهة سقط حد القذف عنهم اربعة شهدوا
على رجل بالزنا فرجم ثم ظهر ان واحدا من الشهود كان عبدا او محدودا او اعمى فانهم يحدون
حد القذف لانه تبين ان شهود الزنا كانوا اقل من اربعة وشهود الزنا متى كانوا اقل من
اربعة كانوا قذفة فيجب عليهم حد القذف والقاضي متى اخطأ في قضائه تجب دية المقتول في
بيت المال لان الهلاك مضاف الى قضاء القاضي لا الى الشهود لانهم ما رجعوا عن شهادتهم
لكن القاضي اخطأ في قضائه الا انه سقط بموت المقذوف حتى لو كان الحد جلدا يحدون حد
القذف ولا يكون الضمان عليه وانما يكون الضمان على من وقع القضاء له والقضاء بالحد
وقع للعامة لان منفعة الحد تعود الى العامة ومال بيت المال مال العامة وان كان الحد
جلدا وقد جرح فلا يجب ارش الضرب على احد عند ابي حنيفة رحمه الله لان الجرح غير مضاف الى
قضاء القاضي لان القاضي ما امر الضارب بالجرح وانما امر بضرب غير جارح لكن الجرح
انما حصل لخرق في الضارب ولقلة الاحتياط فلم يكن ضمان الجرح في بيت المال ولا على
الشهود وكان القياس ان يجب على الضارب لكن مع هذا لم يوجب على الضارب
ايضا لانا لو اخذناه بذلك والامام لا يضرب بنفسه يتقاعد الناس عن اقامة الحدود
وعندهما يكون ارش الجراحة في بيت المال كما في الرجم وان لم يجرح الضرب فلا شيء على احد
ولا تقبل الشهادة على الشهادة في الحدود فان شهد الفروع ورد القاضي شهادتهم ثم حضر
الاصول وشهدوا بما شهد به الفروع لم تقبل شهادتهم ايضا لان الفروع قائمون مقام
الاصول فكان رد شهادة الفروع رد شهادة الاصول من وجه والشهادة متى ردت
في حادثة لا تقبل في تلك الحادثة ابدا اربعة شهدوا على رجل بالزنا فرجم فكلما رجع واحد
غرم ربع الدية لانه اتلف ربع النفس لان التلف مضاف الى شهادتهم وقد اقر الراجع
انه اتلف بغير حق فيضمن قدر ما اتلف ويضرب الراجع حد القذف عندنا خلافا لزفر رحمه الله

بهو يقول ظهر بالرجوع ان شهادته كانت قذفا للمشهود عليه وقد سقط الحد بموت المقذوف
ولنا ان شهادتهم انما تصير قذفا عند الرجوع فيجعل قاذفا ميتا وذلك لا يوجب الحد وان لم يكن
محصنا وجلد وجرح بالحد ثم رجع واحد من الشهود فلا ضمان على الراجع عند ابي حنيفه
رحمه الله وعندهما يضمن ارش الجرح لما مر ويحد الراجع حد القذف عندنا خلافا لزفر رحمه الله
ولا يجب حد القذف على الذي لم يرجع بالاجماع لان شهادتهم صارت حجة بالقضاء والامضاء
فلا يؤثر رجوع الراجع في شهادتهم الا ترى انهم لا يضمنون شيئا وان رجع واحد قبل القضاء
حدوا جميعا حد القذف لان كلامهم قذف في الحقيقة وانما يصير حجة بالقضاء فاذا لم يتصل
القضاء به لم يصر حجة فبقي قذفا وقال زفر رحمه الله يحد الراجع خاصة لانه لا يصدق في الرجوع
على اصحابه وان رجع واحد بعد القضاء قبل الامضاء فعند محمد رحمه الله يحد الراجع خاصة
لان القضاء اتصل بشهادتهم وصارت حجة فلم يكن قذفا الا الذي رجع فصار قوله
قذفا باقراره وانه لم يصدق على اصحابه وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يحدون
جميعا لان القضاء في باب الحدود هو الامضاء فان القاضي لا يحتاج الى ان يقول قضيت
بالرجم او بالحد فكان قضاؤه في الحد امضاؤه فصار الرجوع قبل الامضاء كالرجوع قبل
القضاء ولو كان الشهود خمسة ورجم المشهود عليه ثم رجع واحد منهم لا شيء عليه لان
قضاء القاضي بكونه زانيا باق ببقاء الاربعة فان رجع آخر غرم الراجعان ربع الدية
ويحدان حد القذف لانه بقي ببقاء الثلاثة ثلاثة ارباع الحق اربعة شهدوا على رجل بالزنا
وزكاهم المزكي ورجم المشهود عليه ثم ظهر ان الشهود عبيد او مجوس يجب الضمان على المزكين
وتاويله اذا قالوا علمنا انهم مجوس ومع هذا زكيناهم اما اذا قالوا اخطانا فلا يجب
عليهم الضمان لانهم لا نائبون عن القاضي والقاضي لو اخطا لا ضمان عليه فكذا ههنا
وانما وجب الضمان عليهم اذا تعمدوا لانهم اظهروا علة التلف وهو صدق الشهادة على
الزنا والحكم يضاف الى علة العلة كما يضاف الى العلة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله

انه يجب الضمان على بيت المال لان القاضي اخطا في قضائه فيكون الضمان على من وقع
القضاء له على ما مر قبل هذا اربعة شهدوا على رجل بالزنا فامر القاضي انسانا برجمه فحز
رقبته ثم ظهر ان الشهود عبيد فالدية على الحاز لان الحز حصل بغير امر القاضي وقد تبين
ان قتله كان بغير حق وان دمه لم يصر مباحا الا ان الحكم بحل دمه صار شبهة فلم يجب القصاص
ووجبت الدية وان رجم ثم ظهر ان الشهود عبيد فالدية على بيت المال لما مر اربعة شهدوا
على رجل بالزنا وقالوا تعمدنا النظر قبلت شهادتهم لانما يظهر والاقامة الحسبة والله اعلم

## باب الحد كيف يقام

رجل قذف رجلا بالزنا لكن لم يجب الحد لعدم احصان المقذوف
فانه يجب التعزير ويبلغ نهايته وذلك تسعة وثلثون سوطا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لانه لو زيد على ذلك يبلغ حدا لان حد العبد بالقذف اربعون سوطا وقد قال عليه السلام
من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين فلا بد من النقصان وذلك يحصل بنقصان سوط
عن اربعين سوطا وعند ابي يوسف في ظاهر الرواية يضرب خمسة وسبعون وفي رواية
النوادر تسعة وسبعون لان الحد الكامل في حق الحر ثمانون سوطا فلا بد من النقصان
واختلفت الرواية عنه في النقصان وانما اختلفت الرواية عنه فانه كان يعزر
رجلا فامر الضارب بضربه وكان ابو يوسف يعقد لكل خمسة عقدا فلما عقد خمسة عشر
عقدا حتى علمنا ضرب الضارب خمسة وسبعين ثم لم يعقد الاربعة الاخيرة لانه لم
يبلغ خمسة حتى يعقد فظن الذي عنده انه انما امر بخمسة وسبعين والذي عد الاسواط
علم انه ضرب تسعة وسبعين فاختلفت الرواية لهذا وهذا التعزير اقصى التعزير فاما
ادناه فعلى ما يراه الامام وان كان قذفا لا يوجب الحد لو كان محصنا كقوله يا فاسق
يا خبيث يعزر واختيار التعيين الى الامام وضرب التعزير اشد الضرب لانه خفف عددا
فيغلظ وصفا وضرب الزاني اشد من ضرب الشارب لان سببه اعظم وضرب الشارب
اشد من ضرب القاذف لان شرب الخمر جناية بيقين والقذف يحتمل الصدق والافاقة

الجبة ويضرب في ذلك كله قائما مجردا الا ان كان رجلا بازار واحد غير ممدود به وردت السنة
وتفسير المد قال بعضهم اراد به ان لا يبسط على الارض فيقعد رجل على رأسه والآخر على رجله
لانه زيادة على الحد فلا يفعل على هذا الوجه فان لم يكن ان يحد قائما فلا بأس بان يشد على
اسطوانة ونحوه وقال بعضهم المد هو ان يرفع السوط على رأسه عند الضرب وقال بعضهم
المد ان يضرب فيجر الخشب على بدنه لانه يجرحه والحد شرع مؤلما لا جارحا والقاذف يضرب
وعليه ثيابه لانه بني على التخفيف غير انه ينزع عنه الحشو والفرو لان ذلك يمنع اثر الضرب اصلا
ولا يمسك ولا يربط شيء الا ان يعجزهم فيشد ويفرق في الحدود الاعضاء كلها الا الفرج والوجه
والراس اما الفرج فلانه عسى يهلك والوجه مجمع المحاسن فيصير مثلة والراس يخاف على عقله
وعامة حواسه وقال ابو يوسف رحمه الله يضرب الراس ايضا لحديث ابي بكر رضي الله عنه
يضرب الرجال في الحدود قياما والنساء قعودا ولا يجرد غير انه ينزع عنها الحشو والفرو
لتتالم وفي المرجومة ان شئت حفرت لترجم وان شئت لم تحفر اما الحفر فلما روي عن علي
رضي الله عنه انه حفر لشراحة الهمدانية واما الترك فلقوله عليه السلام يا انيس اغد الى امراة
هذا فان اعترفت فارجمها ولم يامر بالحفر ولا يحفر للرجل لان ماعزا رضي الله عنه لم يحفر له ولم يربط
ولم يمسك حتى كان يهرب من ارض قليل الحجارة الى ارض كثير الحجارة والله اعلم بالصواب

## باب في القذف

احصان المقذوف شرط لوجوب الحد على القاذف ومن شرائط الاحصان
العفة عن الزنا من كل وجه او من وجه فان زنى من كل وجه او من وجه بطل احصانه فلا يحد
قاذفه رجل قذف امراة لها ولد وليس له اب معروف لا يحد لان وجود ولد ليس له اب معروف
امارة الزنا وكذا اذا قذف امراة لاعنت ولها ولد او مات ولدها لان هذا الولد لا اب له
فيكون امارة الزنا رجل وطئ جارية مشتركة بينه وبين غيره فقذفه انسان لا يحد لانه
زان من وجه وكذلك اذا وطئ جارية وهي اخته من الرضاع لا يحد قاذفه لانه زنا لان
الحرمة ثابتة على سبيل التابيد ولو زنت نصرانية ثم اسلمت لا يحد قاذفها لانها زانية ولو وطئ

امته المجوسية او امراته الحائض او مكاتبته يحد قاذفه لان منافيها ملك المتعة وعن ابي يوسف رحمه الله
انه يسقط الاحصان بوطء المكاتبة ولو قذف مكاتبا مات عن وفاء لا يحد قاذفه لان الصحابة
رضي الله عنهم اختلفوا في موته حرا او عبدا فان مات عبدا لا يحد قاذفه فتمكنت الشبهة ولو قذف
امراة لاعنت بغير ولد يحد لان اللعان في جانب الزوج اقيم مقام حد القذف وحد القذف
على الزوج يؤكد احصان المراة وليس معها ولد حتى يكون امارة على الزنا فكانت محصنة
ولو قذف مجوسيا تزوج بامه ودخل بها ثم اسلم يحد قاذفه عند ابي حنيفة رحمه الله لان عند ابي
حنيفة رحمه الله لهذا النكاح حكم الصحة فيما بينهم لانا امرنا بان نتركهم وما يدينون ويقران
على ذلك عنده ويقضى بالنفقة عند ابي حنيفة رحمه الله بسبب هذا النكاح فلم يكن زنا فيحد قاذفه
يعني اذا قذفه بعدما اسلم وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يحد قاذفه لان عندهما ليس لهذا النكاح
حكم الصحة حتى لا يقران عليه ولا يقضى بالنفقة فكان زنا فلا يحد قاذفه وهذا اتفاق منهم على
ان الدخول بحكم النكاح الفاسد يسقط احصانه ولا يحد قاذفه امراة جاءت بولد فقال الزوج
هذا ولدي ثم قال ليس بولدي يلاعن بينهما لانه لما نفى الولد فقد قذف امه بالزنا ولا يقطع
النسب باللعان لاقراره بالنسب ولو قال ليس بولدي ثم قال بولدي سقط اللعان
وعليه حد القذف لانه لما نفى وجب اللعان ثم اذا اقر فقد كذب نفسه فسقط اللعان ووجب
حد القذف لان اللعان في جانب الزوج خلف عن حد القذف فاذا سقط الخلف صير
الى الاصل والنسب ثابت رجل قال لآخر يا زاني فقال لا بل انت فانهما يحدان في كل واحد
قذف صاحبه لان قوله بل انت كلمة عطف ولم يذكر له خبر اقتضاء خبر الاول لخبر الفصار
كانه قال لا بل انت زاني ولو قال لامراته يا زانية فقالت لا بل انت حدت المراة حد القذف
وسقط اللعان عن الزوج لان قذف المراة زوجها يوجب الحد عليها وقذف الرجل زوجته
يوجب اللعان فلو بدانا بحد المراة سقط اللعان عن الزوج لان اللعان لا يجري بين المحدود
في قذف وبين زوجها لان اللعان شهادات مؤكدة باليمين مقرونة باللعن والغضب والمحدود ليس

من اهل اداء الشهادة فلا يكون من اهل اللعان اما لو حد انا باللعان لا يسقط الحد
عن المرأة لان حد القذف يجب على الملاعن فبدانا لحد المرأة احتيالا للدرء اللعان لانه
بمنزلة الحد ولو قال لامرأته يا زانية فقالت زنيت بك فلا حد ولا لعان لان قولها
زنيت بك يحتمل انها ارادت قبل النكاح فصارت مقرة بالزنا حقيقة فيبطل
احصانها فلا يجب اللعان على الزوج ويحتمل انها ارادت بعد النكاح اي زنائي
لا يتصور فلا يوجب الحد على المرأة ويجب اللعان على الزوج بقذفه فوقع الشك في
وجوب كل واحد منهما فلا يجبان بالشك رجل قال لآخر لست بابن فلان يعني
اباه المعروف فان كان في غضب يحد لانه قذف وان كان في غير غضب لا يحد لانه
معاتبة ولو قال لست ابن فلان يعني عمه او خاله اخ امه لا يحد لان العم يسمى ابا
مجازا قال الله تعالى حكاية عن اولاد يعقوب عليهم السلام حين قالوا لابيهم نعبد الهك
واله آبائك ابراهيم واسمعيل واسحق واسمعيل كان عم يعقوب والخال يسمى ابا
لان الخالة تسمى اما قال الله تعالى ورفع ابويه على العرش يعني اباه وخالته فان ام
يوسف عليه السلام لم تكن في الاحيا واما زوج الام قال الله تعالى خبرا عن نوح عليه السلام
ان ابني من اهلي قيل انه كان ابن امرأته ولو قال انت ابن فلان يعني جده لا يحد
لانه صادق فيه رجل قال لآخر زنأت في الجبل وقال عنيت به صعودا لم يحد عند
محمد رحمه الله لان الزنا بالهمز هو الصعود قال القائل وارق الى الخيرات زنأ في الجبل
وكلمة في تقام مقام كلمة على قال الله تعالى في جذوع النخل قيل اي على جذوع النخل
وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يجب الحد لان الزنا بالهمز يحتمل الصعود
ويحتمل الفاحشة وقوله في الجبل يدل على ان المراد الفاحشة فان في الصعود
يقال على الجبل ولا يقال في الجبل نصراني له ام مسلمة ماتت فقذفها رجل او عبد له
ام عتقت وماتت فقذفها رجل بعد موتها فللابن ان يحد القاذف لان هذا قذف

قذف منه محصنة وانه يوجب الحد وقال زفر رحمه الله لا يجب الحد لان الحد لا يجب للنصراني
والعبد بقذفهما فكيف يجب لهما بقذف غيرهما وان كان للقاذف لام العبد مولى العبد
فلا حد عليه لان الحد لو وجب يجب للعبد والسيد لا يعاقب بسبب عبده وكذلك ام
ولد عتقت وماتت ولها ولد من المولى فقذفها مولاها لا يجب الحد لانه لو وجب
يجب للولد ولا يجوز للولد ان يحد اباه وان كان لها ولد من غير المولى فكذلك الولد
ان يأخذ المولى بالحد رجل قذف ميتا محصنا يجب الحد ولا يأخذ باقامة الحد
الا الاولاد ذكرا كان او انثى والوالدان الاب والام سواء كان الولد وارثا او لم يكن
وارثا لان العار ينتسب اليهم وليس طريقه طريق الوراثة ولهذا يستوي فيه
الاقرب والابعد وليس لسائر الاقارب ولاية الاقامة رجل قذف حيا فمات
المقذوف سقط الحد عنه لانه لا يورث وعند الشافعي رحمه الله يورث كسائر الحقوق
ولنا ان الحد شرع لدفع العار عن المقذوف مقصودا وعن اولاده تبعا فلو بقي
بعد موته يحصل دفع العار عن الوارث مقصودا بخلاف ما اذا قذف ميتا
فانه ثمه يجب لدفع العار عن وارث مقصودا لان الميت ليس من اهل لحوق
العار حربي مستأمن قذف مسلما فانه يحد لان حد القذف فيه حق العبد
والمستأمن لو اخذ بحقوق العباد ذمي قذف فحد لم تقبل شهادته على اهل الذمة
لان المحدود في القذف مردود الشهادة بالنص فان اسلم جازت شهادته على
المسلمين لانه حين حد لم يكن له شهادة على المسلمين حتى ترد بالحد وانما حدثت
له شهادة بعد الاسلام وهذا لم يلحقه الرد وكذلك تقبل شهادته على اهل الذمة تبعا
لجواز شهادته على المسلمين لان هذا لم يلحقه الرد ايضا ولو ضرب سوطا ثم اسلم
ثم ضرب الباقي جازت شهادته لان الذي ضرب بعد الاسلام بعض الحد فلا يوجب
رد الشهادة والله اعلم بالصواب

## باب مسائل متفرقة

رجل زنى او شرب او قذف

مرارا واحدة سقط عنه الكل لان المقصود هو الزجر واحتمال حصول الزجر ثابت بالاول
وعند الشافعي رحمه الله في القذف ان قذف غير الاول او قذف الاول بزنا آخر لا يتداخل
فان سرق سرقات فان قطع بخصومة الكل يقع للكل ولا يضمن شيئا آخر لاحد لان الكل استوفوا
حقوقهم لما خاصموا جميعا وان قطع بخصومة واحد فكذلك عند ابي حنيفة رحمه الله لان القطع حق
الله تعالى ولهذا استوفيه الامام والقطع الواحد يصلح عن السرقات كلها بدليل انه لو خاصم
الكل يكتفي بقطع واحد والخصومة شرط الاظهار عند القاضي حتى يتمكن من قطع يده وقد
ظهر بخصومة الواحد فاذا قطع وقع للكل وقالا يقع القطع للمخاصم ويضمن للباقي اموالهم
لانهم لم يخاصموا فلم يستوفوا حقوقهم رجلان اقرا بسرقة مائة درهم ثم قال احدهما
هو مالي لم يقطعا لان احدهما رجع عما اقر والحد متى وجب بالاقرار يبطل بالرجوع
فيبطل عن الآخر لشبهة الشركة رجل اقر انه سرق مع فلان الغائب مائة درهم
او شهد الشاهدان ان هذا سرق مع فلان الغائب يقطع الحاضر لان السرقة من
الغائب عدم اذ لم يثبت عليه السرقة والعدم لا يصلح شبهة اقصى ما في الباب
ان الغائب يحتمل ان يحضر فيدعي انه ماله لكن هذه شبهة معدومة موهومة والمعتبر
شبهة موجودة لا موهومة رجل سرق ثوبا فقطع فيه ورد الثوب الى مالكه ثم سرقه
لم يقطع عندنا خلافا للشافعي رحمه الله له ان عصمة هذا الثوب قد سقطت مرة بالسرقة
الاولى وبالرد الى المالك ان عادت العصمة لكن شبهة الاتحاد ثابتة لاتحاد محل العصمة
والشبهة كافية لسقوط الحد ولو سرق غزلا وقطع فيه ورده الى المالك ونسج ثم سرق
ثانيا قطع بالاجماع لان محل العصمة قد اختلف فكانت العصمة الثانية غير العصمة الاولى
من كل وجه والعصمة الثابتة لم تسقط بحال حاكم قال للحداد اقطع يمين هذا في سرقة سرقها
فقطع الحداد يساره عمدا لا شيء عليه عند ابي حنيفة رحمه الله لانه ابقى ما هو خير مما قطع وقالا
يضمن ارش يده لانه قطع بغير حق عمدا ولو فعل خطأ لا يضمن بالاجماع عبد محجور اقر بسرقة

فيه عشرة دراهم وهي قائمة بعينها قال ابو يوسف رحمه الله يقطع والعشرة للمولى لان
الدراهم في يد ملك المولى ظاهرا فاقراره على نفسه بالقطع صح فيقطع واقراره بالمال
لغير المالك لا يصح فيكون الدراهم للمولى وقال محمد وزفر رحمهما الله لا يقطع والعشرة للمولى
لان القطع تبع لاخذ المال فاذا لم يصح اقراره بالاصل وهو اخذ المال فلا يصح اقراره
بالتبع ايضا وقال ابو حنيفة رحمه الله يقطع ويرد العشرة الى المسروق منه لان القطع
في زمان بقاء السرقة اصل والمال تبع ولهذا لو هلك المال او استهلكه لم يمتنع القطع
وهو اتى بالاقرار بما هو الاصل وهو القطع فيصح اقراره فيه فيصح فيما هو تبع ايضا
المسروق منه اذا وهب المسروق من السارق بعد القضاء قبل القطع لا يقطع
عندنا خلافا للشافعي رحمه الله واجمعوا انه لو وهب قبل القضاء لا يقطع لنا ان
القضاء في باب الحد هو الامضاء فانه لا يحتاج الى قوله قضيت وبقاء حق الخصومة
الى وقت القضاء شرط صحة القضاء فصارت الهبة قبل الامضاء كالهبة قبل القضاء
رجل سرق من امه من الرضاع قطع لانه لا شبهة في المال فانه لا ينتفع كل واحد بمال صاحبه
من غير اذن الا يرى انه لا يستحق كل واحد النفقة عند الحاجة واما الحرز فانه لا يجوز الدخول
من غير استيذان رجل خنق رجلا حتى قتله يجب الدية عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجب
القصاص وهي مسئلة القتل بالمثقل وان كان يفعل ذلك كثيرا يقتل سياسة لانه ساع
في الارض بالفساد والله اعلم بالصواب كتاب السرقة لا قطع في سرقة طير او صيد ولا
في فاكهة ولحم لتسارع الفساد الى هذه الاشياء فانه يتسارع اليه الفساد وكذلك الصيد
يعدو والطير يطير وقد قال النبي عليه السلام لا قطع في الطير ولا في خشب غير الساج
لانه يلقى على قوارع الطرق ولا في مصحف مفضض لانه يجوز للقراءة لا للتمول ولا
في الزرنيخ والمغرة والنورة لان هذه الاشياء تلقى على باب الحانوت في الطريق
ولا في باب المسجد لان الناس لا يخلونها فكان الحرز ناقصا ولا في الطبل والبربط لانه

يجوز للفسق للتمول ولا في الاشربة المسكرة لان بعضها ليس بمتقوم بالاجماع وبعضها
في تقومه خلاف وان كان من الشراب الحلال وهو يبقى ولا يفسد وتدخر يجب فيها القطع
وان كان شيئا لا يبقى ويفسد لا قطع فيه ولو سرق من خشب الساج او بابا او كرسيا
وهو يساوي عشرة دراهم قطع لان الصنعة غالبة عليه وبالصنعة عز وخرج عن حد
التفاهة ويجوز في البيت بخلاف الحصير لانه بالصنعة لم يخرج عن التفاهة الا ترى
انه يبسط في غير الحرز حتى لو كان من الحصر البغدادية يجب فيه القطع ويقطع في سرقة
الفصوص واليواقيت والزبرجد لانها تحرز على الكمال ولا قطع في اقل من عشرة دراهم
عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا قطع في اقل من ربع دينار وقال بعضهم لا يشترط
النصاب واختلفت الاثار فيه فاخذنا بالاكثر احتيالا لدرء الحد ولقوله عليه السلام
لا قطع الا في ثمن المجن وقد روى جماعة من الصحابة رضي الله عنهم ان قيمة المجن في ذلك الوقت
كانت عشرة دراهم ويقطع بالاقرار مرة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لحديث صفوان
وليس فيه شرط العدد وقال ابو يوسف رحمه الله لا يقطع ما لم يقر مرتين امتيازا عن حقوق
ليس فيها عدد وروي في رواية اخرى انه يشترط الاقرار مرتين في مجلسين ولو
سرق من ذي محرم لم يقطع لنقصان الحرز لانه ماذون بالدخول فيه رجل سرق
ويده اليسرى مقطوعة او شلاء لم يقطع يمينه لانه يكون اهلاكا ولو كان ابهامه
اليسرى مقطوعة او شلاء او اصبعان منها سوى الابهام فكذا لم يقطع يمينه وكذلك
لو كان ابهام اليسرى مقطوعة وحدها لم يقطع لان الابهام من جانب والاصابع
الاربع من جانب ولو كان المقطوع اصبعا واحدا غير الابهام قطع يمينه وفي باب
الكفارة فوات اصبعين غير الابهام من كل يد لا يمنع الكفارة ما لم يفت الثلث
سوى الابهام وهنا فوات اصبعين من اليسرى غير الابهام يمنع قطع اليمنى لان
المانع هو الهلاك وذلك بفوت اكثر الاصابع لكن في باب العقوبة قام فوات اصبعين مقام

مقام فوات الاكثر في منع قطع اليمين احتيالا لدرء الحد ولا كذلك في الكفارة السارق
اخذ المتاع ولم يخرجه من الدار لم يقطع فان هلك في يده في الدار هل يضمن الصحيح
انه يضمن لانه وجد النقل فكان غاصبا وان كانت الدار دارا فيها مقاصير فاخرجه
من المقصورة الى الدار قطع لان كل مقصورة بمنزلة دار على حدة لان كل مقصورة
لرجل آخر فصارت الدار بمنزلة السكة ولهذا لو سرق شيئا فرماه خارج الدار
ثم خرج هو فاخذه قطع لانه معهود في السرقة فان لم ياخذه بعد ذلك لم يقطع لانه
تبين انه مقصوده التضييع دون السرقة وان ناول صاحبا له خارج الدار لم يقطع
واحد منهما لان الذي ناول لم يوجد منه اخراج والذي اخذه لم يوجد منه هتك الحرز
بالدخول وعن ابي يوسف رحمه الله ان الذي في الدار اذا اخرج يده وناوله صاحبه
قطع هو لانه وجد منه هتك الحرز والاخراج واذا ادخل الخارج يده واخذه لم يقطع
واحد منهما لانه لم يوجد من الداخل الاخراج ولا من الخارج الدخول ابل قيام واقفة
او تسير وعليها احمال وصاحب الابل قبلها يقودها فسرق رجل جملا من الابل
فان شق الحمل واخذ المتاع قطع وان لم يشق لكن اخذ الحمل كله مع الجوالق
لم يقطع لان صاحب الابل اذا كان قائدا او سائقا كان قصده السوق والقود
لا الحفظ فكان الحرز هو الجوالق فاذا شق الجوالق فقد هتك الحرز فيقطع واذا اخذ
الحمل مع الجوالق لم يوجد هتك الحرز لان حرزه بحفظ صاحبه وصاحبه غير قاصد حفظه
ولو كان صاحب الحمل على الجوالق وهو نائم او غير نائم قطع سارق الجوالق لانه
محرز بصاحبه ولو طر صرة وهو خارج الكم واخذ الدراهم لم يقطع لانه ما ادخل يده
في الكم ولو ادخل يده في الكم وطر واخذ قطع لان هتك الحرز قد وجد ولو حل الرباط
واخذ الدراهم فان كانت الدراهم وضعها في خارج الكم وربطها داخل الكم فادخل
يده في الكم وحل الرباط ثم اخرج يده واخذ الدراهم من الخارج لم يقطع يده لانه لم

ثم يأخذ الدراهم من الحرز وان كان وضع الدراهم في باطن الكم وربطها خارج الكم فحل الرباط
من الخارج ثم ادخل يده في الكم واخذ الدراهم قطع لانه اخذ الدراهم من الحرز فقوم
سرقوا فتولى واحد حمل المتاع قطعوا جميعا استحسانا لانه معهود بين السراق
والقياس ان يقطع الحامل وحده ولو سرق ثوبا فشقه في الدار بنصفين ثم اخرجه
قطع وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يقطع وهذا اذا لم ينتقص قيمته عن عشرة
بسبب القطع فان انتقص لم يقطع بالاجماع لابي يوسف رحمه الله ان الشق سبب
الملك لانه سبب الضمان فاخرجه وله فيه سبب الملك فصار شبهة ولهما انه ليس بسبب
الملك في الحال وانما يصير سببا عند اداء الضمان مستندا او في ذلك شك واحتمال وهذا
لا يعتبر شبهة الا ترى ان الاخذ يحتمل ان يصير سببا للملك ومع هذا لم يعتبر شبهة ولو سرق
شاة فذبحها ثم اخرجها لم يقطع لانه صار لحما قبل السرقة ولا قطع في اللحم ويقطع
السارق بخصومة الغاصب والمودع وصاحب الربوا اراد به اذا باع عشرة
بعشرين وقبض العشرين فسرق منه ثان وقال زفر رحمه الله لم يقطع بخصومة هؤلاء
لنا ان المودع والغاصب يحتاجان الى اعادة يدهما حتى يتمكنا من رد العين
الى المالك فيكونان خصما كرب الوديعة واجمعوا على ان السارق من السارق
بعد قطع يد السارق الاول لا يقطع بخصومة السارق الاول ولا بخصومة
المسروق منه لان عصمة المحل قد اختلت بقطع يد السارق الاول والله اعلم

**باب ما يقطع فيه** رجل سرق ذهبا او فضة مقدار ما يجب فيه القطع فصنعها دراهم
او دنانير فعند ابي حنيفة رحمه الله يقطع ويرد المسروق الى المسروق منه لان السارق
بهذه الصنعة لم يملكها لانه ما صيرها هالكة من وجه فيردها الى المالك ويجب القطع
بالسرقة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يملكها السارق بهذه الصنعة
لانه احدث فيها صنعة متقومة وهل يقطع عندهما قال بعضهم لا يقطع لانه ملك المسرو

ق ولكن يجب عليه للمالك مثل المأخوذ وقال بعضهم يقطع ولا شيء عليه لان المسروق قد
تبدل فلم يملك عين المسروق ولو كان غاصبا هل يملكها بهذه الصنعة فهو على الخلاف
ولو سرق ثوبا فصبغه احمر فقطع فيه لم يؤخذ منه الثوب ولم يضمن قيمة الثوب
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يؤخذ منه الثوب ويعطيه
صاحب الثوب ما زاد في القيمة بسبب الصبغ لان بالصبغ لا ينقطع حق
المالك في باب الغصب بالاجماع فكذا ههنا وهما فرقا بين السرقة والغصب فقالا
بان في السرقة حق السارق في الصبغ قائم صورة ومعنى بدليل ان المالك لو اخذ
الثوب يعطيه قيمة الصبغ وحق المالك في الثوب قائم صورة لا معنى بدليل انه لو
اتلفه السارق قبل القطع او بعده لا يضمن شيئا فاذا اجتمع الحقان وتعذر
مراعاة كل الحقين فمراعاة ما هو قائم صورة ومعنى اولى من مراعاة ما هو قائم
صورة لا معنى بخلاف الغاصب لان ثمه حق المالك في الثوب قائم صورة ومعنى
كحق الغاصب في الصبغ ورجحنا جانب المالك لان الغاصب جان فياخذ
المالك الثوب ويعطي الغاصب ما زاد الصبغ فيه وان صبغه السارق
اسود فعند ابي يوسف رحمه الله لم يؤخذ منه الثوب لان السواد نقصان
فلم يكن حق السارق في الصبغ قائما معنى لانه لم يزد قيمته بسبب الصبغ فاستويا
فرجحنا جانب المالك لما قلنا رجل سرق عينا فقطع فيه فان كان العين قائما
رده على المالك وان هلك او استهلكه لم يضمن عندنا خلافا للشافعي رحمه الله
لنا ان التقوم يبتني على عصمة العين ولم يبق العصمة حقا للعبد لانه وجب القطع
حقا لله مع بقاء حق العبد لان قيام حق العبد يوجب الضمان ووجوب الضمان
ينافي القطع لان بوجوب الضمان لم يبق اخذ المال تفويتا معنى والقطع تفويت
صورة ومعنى فينعدم المماثلة فثبت ان شرع القطع ينافي بقاء العصمة حقا

للعبد والله اعلم **باب قطع الطريق** ومن قطع الطريق في المصر او بين الكوفة والحيرة وهي
اول منزل بالكوفة لم يجب القطع استحسانا لان قطع الطريق انما يحصل بانقطاع المارة
وفي هذه المواضع لا ينقطع المرور فلم يكن قاطع الطريق بخلاف المفازة لان ثمه ينقطع
مرور الناس ما لم يظهر الامن بنفي اللصوص ولو قطعوا في المفازة واخذوا المال
وما قتلوا احدا فالامام يقطع ايديهم وارجلهم من خلاف يعني اليد اليمنى والرجل اليسرى
وان قتلوا وما اخذوا المال قتلهم الامام ولم يقطع ايديهم وارجلهم هكذا قضى رسول
الله صلى الله عليه وسلم في اصحاب ابي بردة وان قتلوا واخذوا المال فعند ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله الامام بالخيار ان شاء قطع اليد والرجل ثم قتل وان شاء قتل
ولم يقطع وعند محمد رحمه الله يقتل ولا يقطع لان القطع حد والقتل حد وقطع الطريق
جناية واحدة فلا يجمع بين الحدين بسبب جناية واحدة لكن تتغلظ جزاؤه بان
يقتل لتغلظ الجناية ولابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان الجناية متحدة من وجه
من حيث ان قطع الطريق واحد ومتعددة من وجه من حيث ان قطع الطريق
حصل بجنايتين بالقتل وباخذ المال فالامام ان شاء مال الى جهة الاتحاد وجازاه
جزاء واحدا غلظه وشفعه وقتل وان شاء مال الى جهة التعدد وقطع وقتل
وانه حد واحد وان اشتمل على عقوبتين كما ان الجناية واحدة من حيث كونها قطع
الطريق وان اشتملت على فعلين ثم هل يصلب القاطع مع ذلك فعند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله الامام بالخيار ان شاء صلب وان شاء ترك الصلب لان
الله تعالى خير في الصلب بقوله تعالى او يصلبوا وكلمة او للتخيير وعند ابي يوسف
رحمه الله يصلب لا محالة وقوله تعالى او يصلبوا معناه ويصلبوا واختلف
المشايخ رحمهم الله في كيفية الصلب قال الطحاوي رحمه الله يقتل ثم يصلب وقال
الكرخي رحمه الله يصلب حيا ثم يطعن برمح تحت ثديه الايسر حتى يموت واذا صلب يترك

يترك على خشبة ثلثة ايام حتى يعتبر الناس ثم يخلى بينه وبين اهله حتى يدفنوه كيلا
يتاذى الناس من نتنه وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه يترك كذلك حتى يتقطع
ويتساقط واذا قتل الامام قاطع الطريق فلا ضمان عليه في مال اخذ ان هلك
او استهلكه ولا في نفيس قتله لان الحد مع الضمان لا يجتمعان كما في السرقة وفي كل
موضع سقط الحد لمكان الشبهة يجب ضمان المال والقصاص في النفس والجراحات
ان كان موجبا للقصاص على القاتل والجارح ويجب الدية والارش ان لم يكن
موجبا للقصاص ويكون ولاية الاستيفاء لمولى القتيل ولو تولى واحد من القطاع
قتل اهل القافلة قتلوا جميعا لان القتل شرط فيكتفى بوجوده من البعض ويستوي
فيه ان لو كان القتل بالسيف او الحجر او الخشب لان قتلهم كان بطريق الحد لا بطريق
القصاص حتى يشترط التساوي ولو كان في القافلة من هو ذو رحم محرم من
واحد من القطاع لم يجب الحد عليهم وقال ابو بكر الرازي رحمه الله تاويل المسألة اذا
كان المال مشتركا بين اهل القافلة حتى لا يجب الحد عليهم باعتبار نصيب ذي
الرحم المحرم فيصير شبهة في الباقي باعتبار الشركة وان لم يكن المال مشتركا ولم
ياخذوا المال الا من ذي الرحم المحرم فكذلك اما اذا اخذوا المال من الكل يجب الحد
باعتبار اخذ المال من غير ذي الرحم المحرم والصحيح جواب ظاهر الرواية لان قطع
الطريق واحد واذا لم يكن موجبة الحد باعتبار نصيب ذي الرحم المحرم لا يكون
موجبا باعتبار نصيب الباقين ولو اخذوا المال ولم يقتلوا لكن جرحوا قطعت
ايديهم وارجلهم من خلاف وبطل ضمان الجراحات لما قلنا ولو جرحوا ولم ياخذوا
المال ولم يقتلوا لم يجب الحد ويجب القصاص في الجراحات فيما فيه القصاص والارش
فيما فيه الارش ولو لم ياخذوا المال ولم يقتلوا ولم يجرحوا حتى اخذوا فانهم يعزرون
ولا يبلغ التعزير اربعين سوطا ويحبسوا حتى يحدثوا التوبة وان اخذوا المال

وقتلوا ثم اخذوا بعد ما تابوا سقط عنهم الحد لقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل
ان تقدروا عليهم ويجب القصاص وضمان المال وولاية الاستيفاء للاولياء
على ما مر رجل شهر على رجل سلاحا فقتله المشهور عليه فلا شيء عليه سواء كان ذلك
في المصر او في غير المصر في الليل او في النهار لان السلاح لا يلبث فلا يمكنه ان يستغيث
بغيره فيضطر الى دفع شره وان شهر عليه عصا فقتله المشهور عليه فان كان في
الليل فلا شيء عليه سواء كان في المصر او في غيره لانه لا يمكنه ان يستغيث بغيره
وان كان في النهار في غير المصر فكذلك لانه لا يمكنه الاستغاثة وان كان في النهار في
المصر يجب القصاص على المشهور عليه لان العصا يلبث وامكنه ان يستغيث
بالناس فان كان عصا كبيرا لا يلبث يحتمل ان يكون مثل السلاح عند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله والله اعلم **كتاب السير** رجل وامراة ارتدا معا نعوذ بالله
ولحقا بدار الحرب لم يبطل نكاحهما ولو ولد لها ولد ثم ولد لهذا الولد ولد ثم
ظهر عليهم فالام والولدان فيء لان المرتدة تسبى فكذا اولادها والولد الاول يجبر
على الاسلام تبعا للابوين وهل يجبر ولد الولد في ظاهر الرواية لا يجبر وروى الحسن
بن زياد عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يجبر ولد الولد وهذا بناء على ان في الاجبار
على الاسلام رجاء الاسلام وفي حقيقة الاسلام الولد يتبع الابوين بالاجماع ولا
يتبع الجد في ظاهر الرواية وعلى رواية الحسن يتبع الجد فكذا في الاجبار على
الاسلام وههنا اربع مسائل احداها هذه والثانية الجد اذا اعتق لا يجر
ولاء ولد الولد في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن يجر والثالثة لا يجب على الجد
صدقة فطر ولد ولده في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن يجب والرابعة اذا اوصى
لذوي قرابته هل يدخل الجد فعلى الروايتين قوم عرب من اهل الحرب وهم
من اهل الكتاب ارادوا ان يعطوا الجزية وصاروا ذمة جاز ضرب الجزية عليهم

عليهم لان النبي عليه السلام صالح بني نجران على الف ومائتي حلة وهم كانوا
نصارى العرب والحلة اسم لثوبين وعمر رضي الله عنه صالح بني تغلب على الصدقة
المضاعفة وهم نصارى العرب وان لم يقبلوا الجزية جاز استرقاقهم لان
كل من جاز ضرب الجزية عليه اذا قبل الجزية يجوز استرقاقه اذا لم يقبل الجزية ولا يجوز
قبول الجزية من مشركي العرب لقوله عليه السلام لا نقبل من مشركي العرب الا السيف
او الاسلام وان ظهر عليهم يسترق نساؤهم وصبيانهم دون رجالهم لانه يحل
قتل الرجال ولا يحل قتل النساء والصبيان ومن لا يحل قتله جاز استرقاقه
الا ترى ان النبي عليه السلام استرق نساء هوازن وصبيانهم والصحابة رضي الله
عنهم استرقوا نساء بني حنيفة وذراريهم والجواب في المرتدين ما ذكرنا في مشركي
العرب انه لا يقبل منهم الجزية ويقتل رجالهم ويسبى نساؤهم وذراريهم الا ان
يسلموا قبل القهر فان بني حنيفة ارتدوا بعد وفاة النبي عليه السلام نعوذ بالله
والصحابة استرقوا نساءهم وذراريهم الا ان اولاد المرتدين يجبرون على
الاسلام تبعا لآبائهم فان المرتد يجبر على الاسلام اي يحبس ثلثة ايام فان اسلم
والا فيقتل واولاد المشركين لا يجبرون لان آباءهم لا يجبرون يعني لا يحبسون
بل يعرض عليهم الاسلام فان ابوا يقتلون الامام اذا وادع اهل الحرب
على مال اي آمنهم على مال عند حاجة المسلمين الى ذلك يجوز ليستعد المسلمون
على القتال اما بغير حاجة فلا يجوز لان بهذه الموادعة لم يصيروا ذمة لتأمن كل
وجه ولهذا لا يلزمهم احكامنا فلا يجوز الا عند الضرورة بان كان بالمسلمين ضعف
فيهيؤوا اسباب القتال ويجوز موادعة المرتدين بغير مال حتى يتاملوا فيسلموا
وبالمال لا يجوز لانه يصير بمعنى ضرب الجزية عليهم ولا جزية على المرتد لكن مع هذا
لو اخذ الامام المال لا يرد عليهم لان هذا مال لا عصمة له واذا لحق بدار الحرب

فللقاضي ان يقضي بعتق امهات اولاده ومدبريه من الثلث واذا قضى بلحوقه
وقسم ماله بين ورثته واما قبل القضاء بلحاقه فحكمه بعد اللحاق كحكمه قبل اللحاق
لان موته بالردة انما يتقرر بقضاء القاضي فقبل القضاء لم يكن متقررا حتى لو عاد بعد
القضاء بلحاقه مسلما او مرتدا ثم اسلم فلا سبيل له على امهات الاولاد والمدبرين
لان قضاء القاضي قد نفذ فلا يبطل من بعده وكذلك كل ما ازاله الوارث عن ملكه ببيع
او هبة او عتق او كتابة بعده فلا سبيل له على ذلك الا ما كان قائما في يد الوارث فله
ان ياخذه لانه انما قضى للوارث لاستغنائه فاذا عاد مسلما احتاج اليه وكذلك اذا
كان بدل الكتابة قائما فله ان ياخذه ويكون الولاء له لما قلنا وان عاد مسلما قبل
قضاء القاضي بلحاقه كان كانه لم يزل مسلما فله ان ينقض تصرفات الوارث ويكون
الجواري امهات الاولاد والمدبر مدبرا كما كان مرتد لحق ببعض امواله الى دار الحرب
وقضى بلحاقه ثم عاد وذهب بباقي الاموال ثم ظهر على تلك الاموال فما ذهب به قبل
القضاء بلحاقه فهو فيء للمسلمين لا سبيل للوارث عليه لانه ما صار ملكا للوارث
وما ذهب به بعد القضاء بلحاقه فهو فيء ايضا لكن لوارثه المسلم ان ياخذه بالقيمة
ان شاء لانه حين قضى القاضي بلحاقه صار ماله الذي في دار الاسلام ملك وارثه فاذا
ذهب به الى دار الحرب صار بمنزلة الحربي استولى على مال مسلم ثم ظهر على ذلك المال كان
للمالك القديم حق الاخذ بالقيمة ان شاء وكذا ههنا تصرفات المرتد موقوفة عند ابي حنيفة
رحمه الله نحو البيع والهبة والاعتاق والتدبير وعندهما نافذ لان عندهما الملك ثابت
فينفذ تصرفاته وعند ابي حنيفة رحمه الله يوقف ملكه فيتوقف تصرفاته ان اسلم ينفذ
وان مات او قتل على ردته او لحق وقضى بلحاقه يبطل تصرفاته لان حاله موقوف
بين ان يصير حيا بالاسلام فيكون ملكه باقيا فينفذ تصرفه او يتقرر موته بالقتل على
الردة او بقضاء القاضي بلحاقه فيكون ملكه زائلا فيكون تصرفه باطلا وعندهما ينفذ

تصرفاته لكن عند محمد رحمه الله من ثلث ماله لانه بمنزلة المريض مرض الموت لان
الظاهر من حاله انه اذا اعتقد شيئا لا يتحول عن ذلك فيقتل او يلتحق بدار الحرب
وعند ابي يوسف رحمه الله ينفذ تصرفه من جميع ماله كالصحيح لان المرض ما يكون فيه
من غير اختيار والمرتد مختار في بقائه على الردة وطلاقه صحيح بالاتفاق لانه
يعتمد قيام النكاح واذا ارتدا معا نعوذ بالله كان النكاح باقيا بالاتفاق وكذا
يصح استيلاده لانه لا حاجة فيه الى حقيقة الملك بل حق الملك كفى لصحة الاستيلاد وكذا
يصح تسليمه الشفعة لانه لم يتعلق به حق اخذ فاما تزوجه في حال الردة وذبيحته باطلة
ولو ارتد ولحق وقضى بلحاقه وله مال اكتسبه في حال الاسلام ومال اكتسبه في حال الردة
فعند ابي حنيفة رحمه الله ما اكتسبه في حال الاسلام فهو لورثته وما اكتسبه في حال الردة
فهو فيء للمسلمين وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الكسبان جميعا لورثته وهذا
بناء على ان عند ابي حنيفة رحمه الله تصرفه في حال الردة موقوف فاذا لحق بدار الحرب
وقضى بلحاقه تبين ان تصرفه كان باطلا ولم يثبت له الملك فلا يكون لورثته فيصير فيئا
وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تصرفه نافذ والملك له ثابت فينتقل ذلك الى وارثه
وعند الشافعي رحمه الله الكسبان جميعا فيء لانه لا يرث المسلم من الكافر ولنا ان الردة
موت فاذا استقر بالقتل او باللحاق ظهر موته من وقت الردة فيكون مسلم
ارتد بمنزلة مسلم مات والمسلم اذا مات يرث منه المسلم فكذا اذا ارتد لان الردة
موت حكما فان اسلم فالكسبان ماله بالاتفاق ويعرض الاسلام على المرتد حرا كان او عبدا
فان اسلم والا فيقتل والمرتدة لا تقتل بل تحبس حرة كانت او امة والامة يجبرها مولاها
وقال الشافعي رحمه الله تقتل لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه ولنا ان المرأة
ليست من اهل الحراب ودار الجزاء دار الاخرة لقوله تعالى اليوم تجزى كل نفس بما
كسبت لكن يعجل بعض الاجزية في الدنيا لدفع الشر والضرر ثم بنوع من المرأة

وكان جزاؤه مؤخرا الى دار الآخرة ولهذا لم تقتل الكافرة الاصلية الصبي العاقل
اذا ارتد والعياذ بالله صح ارتداده حتى يبطل نكاحه ويحرم عن الميراث ويجبر
على الاسلام ولا يقتل وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف
رحمه الله لا يصح ارتداده لانه ضار في حقه ولهما انه اشرك بالله تعالى عن اعتقاد
فيستحيل ان يبقى مؤمنا مع اعتقاد الشرك كما انه يستحيل ان يبقى مشركا
مع اعتقاد الايمان والتوحيد والاسلام صحيح عندنا خلافا للشافعي رحمه الله
لنا ان له عقلا مميزا لو اخبره مخبر ان الله تعالى واحد لا شريك له يفهم كلام المخبر
وكذلك بعقله يمكنه معرفة الله تعالى ووحدانيته بدلايل الوحدانية فلو لم يكن معتقدا
بقلبه لما اخبر بلسانه مع علمه انه عيسى بن عن امراته ويحرم عن ميراث ابيه
ويحتمل ان يفرق عن ابويه لو قضى بصحة اسلامه ومع هذا اخبر وامن بلسانه دل
ذلك على انه اعتقد ذلك بقلبه ذمي نقض العهد ولحق بدار الحرب وقضي بلحاقه
تعتق امهات اولاده ومدبروه ويقسم ماله بين ورثته كالمرتد الا ان المرتد
اذا اسر لا يسترق بل يجبر على الاسلام فان اسلم والا فيقتل والذمي اذا اسر
يسترق لانه جاز ابقاؤه على الكفر بالجزية فجاز استرقاقه مسلم له جارية نصرانية
فارتد المسلم نعوذ بالله فجاءت الجارية النصرانية بولد لاكثر من ستة اشهر منذ
ارتد مولاها فادعى الولد يثبت نسب الولد منه وهو حر وصارت الجارية ام
ولد له ولا يرث الولد من ابيه ان مات على ردته او لحق بدار الحرب لان
الولد يكون مرتدا تبعا لابيه لان فيه رجاء الاسلام ولا يجعل تبعا لامه لان النصرانية
لا تجبر فلم يكن فيه رجاء الاسلام والمرتد ليس من اهل الميراث وان جاءت به
لاقل من ستة اشهر منذ ارتد مولاها كان الولد مسلما لان العلوق حصل
حال كون المولى مسلما فكان مسلما فيرث من ابيه وان كانت الجارية مسلمة

يرث الولد من ابيه المرتد لان الولد يكون مسلما تبعا لامه والمسلم يرث من المرتد
مرتد قتل رجلا خطأ ولحق بدار الحرب وقضي بلحاقه فالدية في مال اكتسبه حال
الاسلام عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما في مال اكتسبه في حال الاسلام والردة بناء
على ما تقدم مسلم قطعت يده ثم ارتد ومات من القطع على ردته او لحق وقضي
بلحاقه ثم عاد واسلم ومات من ذلك القطع فعلى القاطع نصف الدية في ماله
وليس عليه كمال الدية بالاتفاق لان ردته لما تقررت بالموت او بقضاء القاضي
بلحاقه فقد تقرر بطلان عصمة نفسه وذلك يوجب قطع السراية عن البداية فالقطع
حصل في محل معصوم فيضمن نصف الدية اما السراية حصلت في محل غير معصوم
فلا يضمن النفس اكثر ما في الباب انه لما عاد واسلم عادت العصمة لكن
بني عصمة اخرى بسبب اخر ولم يوجد من القاطع جناية في هذه العصمة
فان لم يلحق بدار الحرب حتى اسلم ثم مات من ذلك القطع يجب دية كاملة
لان الذي ابطل العصمة وهو الردة غير متقرر فاذا ارتفع المبطل قبل تقرره فصار
كان لم يكن وصار كانه لم يزل مسلما معصوما فلم ينقطع السراية عن البداية
لانه ذا العصمة فيضمن جميع قيمة النفس وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وقال محمد وزفر رحمهما الله يضمن نصف الدية في ماله كما في الفصل الاول مكاتب
ارتد ولحق وقضي بلحاقه واكتسب اموالا في ردته ثم اخذ مع ماله ولم يسلم
حتى قتل فانه يؤدي مكاتبته من ماله وبقية المال لورثته لان المكاتب انما
يملك كسبه بعقد الكتابة وبالردة لم يبطل الكتابة فيملك اكسابه فيؤدي منه
بدل كتابته وعتق في اخر حيوته فيرث منه ولده المسلم الزوجان ارتدا معا
ثم اسلما معا فهما على نكاحهما وقال زفر رحمه الله بطل نكاحهما لان المرتد
ليس باهل للنكاح ابتداء فلا يكون اهلا للنكاح بقاء وبقاء الشيء غير

اهل المجال ولنا اجماع الصحابة رضي الله عنهم فان ابا بكر الصديق رضي الله عنه لم يأمر بتجديد
النكاح لمن اسلم بعد الردة بمنع الزكوة ولم ينكر عليه احد من الصحابة فكان اجماعا وان
ارتد احدهما وقعت الفرقة بينهما بنفس الردة والردة فسخ عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله سواء كان من الزوج او من المراة حتى لم ينتقص من عدد الطلاق شيء عندهما
لان هذه فرقة بسبب التنافي لكون الردة بمنزلة الموت والموت مناف للنكاح وليس
بطلاق الا ترى ان المرتد لم يكن محلا للنكاح والطلاق شرع رافعا والرفع يكون
حال قيام المحلية والتنافي لعدم المحلية وبينهما تناف وعند محمد رحمه الله الردة من
جانب الزوج طلاق لان هذه فرقة حصلت من قبل الزوج فيكون طلاقا ولو
ارتدا معا ثم اسلم احدهما او كانا كافرين اصليين اسلم احدهما لا تقع الفرقة بنفس
اسلام احدهما ما لم يقض القاضي بالفرقة ان كانا في دار الاسلام وان كانا في دار الحرب
فانما تقع الفرقة بثلاث حيض سواء دخل بها او لم يدخل عندنا لان الاسلام لا ينافي
النكاح فان اسلم الآخر بقي النكاح بينهما وان ابى ان يسلم فرق القاضي بينهما
وان كانا في دار الحرب فليس للقاضي ولاية على اهل الحرب فيقام شرط البينونة وهو
مضي ثلاث حيض مقام تفريق القاضي ومضي ثلاث حيض صلح شرطا للبينونة كما في
الطلاق الرجعي واذا بانت بمضي ثلاث حيض يجب الاعتداد بثلاث حيض اخر ان كان
دخل بها ثم الاباء ان كان من جانب المراة لا يكون فرقة بطلاق وان كان من جانب
الزوج فهو فرقة بطلاق في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الاباء لا ينافي النكاح
الا ترى انه بقي النكاح الى ان يقضي القاضي بالفرقة لكن لما فات الامساك بالمعروف
بسبب اباء الزوج وجب عليه التسريح بالاحسان فاذا امتنع ناب القاضي منابه
وصار كالفرقة بالجب والعنة وعند ابي يوسف رحمه الله فرقة بغير طلاق لان هذه
الفرقة كما تحصل من جانب الزوج باباءه الاسلام تحصل من جانب المراة باباءها الاسلام ايضا

ايضا ولو كان فرقة بطلاق لما تحقق من جانب المراة لان الطلاق في يد الرجال لا في
يد النساء وصار كالفرقة بالمحرمية او بملك احدهما صاحبه لما كانا يشتركان فيه لم يكن
طلاقا كذا هنا وصار كالفرقة بسبب الردة عنده وعند ابي حنيفة رحمه الله ايضا فمسئلة
الردة حجة لابي يوسف على ابي حنيفة رحمهما الله في مسئلة الاباء وفرق ابو حنيفة رحمه الله
بين الردة والاباء والفرق ما ذكرنا والله اعلم **باب في الارض يسلم عليها اهلها
او تفتح عنوة** واذا ظهر الامام على بلدة في الروم ان شاء من عليهم برقابهم
واراضيهم واموالهم ووضع على رؤسهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج ويستوي
فيه الماء العشري نحو ماء السماء والعيون والابار والخراجي نحو ماء الانهار التي
حفرتها الاعاجم لان هذا ابتداء التوظيف على الكافر فيوضع الخراج بكل حال دون
العشر لان الكافر ليس من اهل وجوب العشر ابتداء لانه صدقة الا اذا اشترى من
مسلم ارضا عشرية فتبقى كذلك عند محمد رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله يضاعف العشر
وعند ابي حنيفة رحمه الله تصير خراجية وقد مرت هذه المسائل في كتاب الزكوة هكذا
فعل عمر رضي الله عنه بسواد العراق حين افتتحت عنوة وان شاء الامام قتل مقاتلتهم
وخمس نساءهم وذراريهم واموالهم واراضيهم ودفع الخمس لليتامى والمساكين وابناء
السبيل وقسم الباقي بين الغانمين ووضع على اراضيهم العشر يريد به اذا كانت
الاراضي عشرية وان كانت خراجية يجوز له ان يضع الخراج لان هذه الاراضي لما فتحت
قهرا صارت مستحقة الخراج فبعد ذلك وان صار للمسلمين بالقسمة يجوز توظيف الخراج
عليهم الا ترى ان اهلها لو اسلموا بعد القهر عليهم جاز للامام ان يوظف الخراج عليهم
في الاراضي الخراجية لانهم اسلموا بعد ما صارت الاراضي مستحقة الخراج بالاخذ بطريق
القهر ولو وضع العشر باعتبار اسلامهم جاز ايضا وكذلك كل من احيا ارضا ميتة
باذن الامام فان سقي من ماء الخراج يجوز للامام ان يضع الخراج لانها صارت مستحقة

الخراج حين فتحت هذه الاراضي بطريق القهر على الكفرة وان شاء وضع العشر
وان كانت عشرية تضع العشر بكل حال ولو اسلم عليها اهلها طوعا قبل الاستيلاء عليهم
فهم احرار كلهم لا سبيل عليهم ويضع الامام عليهم العشر دون الخراج سواء كانت
تسقى من ماء العشر او من ماء الخراج لان اراضيهم ما صارت مستحقة للخراج وهذا ابتداء
التوظيف على المسلم فيضع العشر دون الخراج الذمي اذا احيا ارضا ميتة باذن الامام
توضع عليه الخراج بكل حال على ما مر ان الكافر ليس من اهل وجوب العشر عليه ابتداء
وكذلك الذمي اذا جعل داره بستانا توضع عليه الخراج سواء سقاه من ماء العشر او من
ماء الخراج وان جعل المسلم داره بستانا تجب العشر بكل حال لان الدار لم تكن مستحقة
المؤنة من الاصل فيكون ابتداء التوظيف على المسلم وانه احق بالعشر وارض العرب
كلها عشرية لا خراج على اراضيهم ولا جزية على جماجمهم خصوا بذلك لشرف الرسول صلى
الله عليه وسلم لانه كان من العرب رجل احيا ارضا ميتة بغير اذن الامام لم يملكها عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يملكها لقوله عليه السلام من احيا ارضا ميتة فهي له ولابي
حنيفة رحمه الله قوله عليه السلام ليس للمرء الا ما طابت به نفس امامه والحديث الذي روي
كان في قوم خاص وكان ذلك اذنا من الرسول عليه السلام لهم بالاحياء او يحمل انه اراد
به الاحياء باذن الامام والارض الميتة ان لا يعرف لها مالك في الاسلام وشرط الطحاوي
رحمه الله ان تكون بعيدا من القرية بحيث لا يبلغ اليها الصوت من عمران تلك القرية
والله اعلم **باب استيلاء الكفار** عبد لمسلم اسره العدو فاشتراه مسلم من العدو
بالف درهم واخرجه الى دار الاسلام ففقئت عينه واخذ المشتري الارش
ثم جاء المالك القديم فله ان ياخذ العبد بالثمن الذي اشتراه المشتري من العدو وهو
الف درهم وليس له ان يحط بعض الثمن بسبب فقء العين لان العين بمنزلة الوصف
لانه يثبت صفة الكمال والاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن فلا يسقط بمقابلتها شيء

من الثمن وليس للمالك القديم ان ياخذ الارش من المشتري لانه لو اخذ ياخذه بمثله فلا يفيد
وانما يكون ربوا عبد ابق الى دار الحرب وذهب معه بفرس ومتاع فاخذ المشركون
الكل ثم اشترى رجل ذلك كله من العدو واخرجه فالمالك القديم ياخذ الفرس والمتاع بحصتهما
من الثمن وياخذ العبد بغير شيء في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ياخذ الكل بالثمن وهذا بناء
على ان عند ابي حنيفة رحمه الله الكفار لم يملكوا العبد لان للعبد يدا على نفسه لكن الشرع اسقط
اعتبار يده في دار الاسلام باعتبار يد المولى عليه فاذا زالت يد المولى بدخوله دار الحرب ظهرت
يده على نفسه وذلك يمنع تحقق الاستيلاء عليه وبدون الاستيلاء لا يثبت الملك واذا بقي العبد
على ملك المولى فله ان ياخذه بغير شيء وعندهما ملكه الكفار بالاستيلاء فصار نظير الفرس والمتاع
فلا ياخذ الكل الا بالثمن عبد اسره العدو فاشتراه مسلم آخر بالف واخرجه ثم اسره العدو
ثانيا فاشتراه مسلم آخر بالف كان حق الاخذ للمشتري الاول لان الاسر الثاني وقع على يده
فياخذه المشتري الاول من المشتري الثاني بالف ثم المالك القديم ياخذه من المشتري الاول
بالفي درهم ان شاء لانه قام على المشتري الاول بالفي درهم حربي دخل دارنا بامان فاشترى
من مسلم عبدا وادخله دار الحرب عتق العبد لانه تعين طريق خلاصه عن يد الكافر ههنا بالعتق
لانه تعذر اجباره على البيع فتعين العتق مخلصا له وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يعتق
لان طريق الخلاص كان هو البيع وقد تعذر اجباره على البيع بعجز الامام عن ذلك عبد لحربي
اسلم وهاجر الينا عتق لانه سبق استيلاؤه على نفسه فملك نفسه فعتق والله اعلم
**باب المستأمن** رجل مسلم دخل دار الحرب بامان فادان حربيا او ادانه حربي او كانا
حربيين اوان احدهما صاحبه ثم دخلا دار الاسلام مستأمنين فانه لم يقض بينهما بشيء
لانه لا ولاية للامام على الحربي الا في معاملة تفعله في دار الاسلام لا في معاملة فعله في دار
الحرب لانه لم يلتزم ذلك حتى لو اسلم الحربي فحينئذ يقضي القاضي بينهما لانه ثبت للقاضي
الولاية عليه باسلامه ولو غصب المسلم من الحربي او الحربي من المسلم او الحربي من الحربي

في دار الحرب ثم دخلوا دار الاسلام مسلمين قال لم اقض لشيء من ذلك بردّه لا اقضي بالملك
للمغصوب منه لان الغاصب ملك المغصوب لان الغصب صادف مالا مباحا فيملكه فلا اقضي
بالملك للمغصوب منه لكن امر المسلم الذي غصب المال الحربي ان يرده عليه لانه فسد الملك
باعتبار نقض العهد فاشبه المشتري شراء فاسدا استامن دخل دار الحرب فقتل حربيا
قد اسلم عمدا او خطاء وله اولياء مسلمون او لم يكن فلا شيء على القاتل الا الكفارة في
الخطاء لان الله تعالى جعل جزاء قتل مؤمن هو من قوم عدو لنا الكفارة بقوله تعالى وان كان
من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة ذكرت التحرير بحرف الفاء عقيب الشرط
لاقترانه بكلمة ان والمذكور بحرف الفاء عقيب الشرط يكون جزاء والجزاء اسم لما يقع به
الكفاية وقال الشافعي رحمه الله يجب القصاص في العمد والدية في الخطاء كما لو قتله في دار الاسلام
ولو قتل مسلم خطاء في دار الاسلام وليس له ولي او قتل اللقيط يجب على القاتل الدية والكفارة
ويأخذ الامام الدية ويضعه في بيت مال المسلمين وان كان القتل عمدا ففي المسئلة الاولى يجب
القصاص لان وليه معلوم وهو السلطان قال عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له
وفي اللقيط لا يجب لانه احتمل وجود الولي غير الامام وهو الام وغيرها فلا يكون الامام وليا
مع الشك والاحتمال في وجود ولي آخر للمقتول والاحتمال يعتبر لدفع العقوبة وقال ابو حنيفة
ومحمد رحمهما الله يجب القصاص ويستوفيه الامام لان المجهول لا يصلح وليا اصلا لا على سبيل التيقن
ولا على سبيل الاحتمال فتعين الامام وليا له ثم الامام بالخيار ان شاء قتله وان شاء اخذ
الدية لان نفع المسلمين فيه اكثر وليس له ان يعفو لان فيه ابطال حق المسلمين مسلمان
دخلا دار الحرب فقتل احدهما صاحبه فعليه الدية في العمد وفي الخطاء الدية والكفارة ويكون
ذلك في مال القاتل لانه قتل شخصا معصوما لكن باعتبار سبب زوال العصمة وهو دار
الحرب ثبت شبهة في العصمة فسقط القصاص ووجب الدية في ماله اما في العمد فلا يشكل واما
في الخطاء فكذلك لانه لا حماية من العاقلة من حيث التقصير في الحفظ ووجوب الدية على العاقلة

لتقصيرهم في الحفظ ولا تقصير ههنا لانه من الواقعة وقعت في دار الحرب ولو كانا اسيرين
مسلمين في ايدي الكفرة فقتل احدهما صاحبه عمدا او خطاء فكذلك عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
يجب الدية في مال القاتل لان عصمة المسلم لا تزول بأسر الكفرة وصار كان لم يكونا اسيرين
وعند ابي حنيفة رحمه الله لا شيء على القاتل الا الكفارة في الخطاء لان الاسير في ايديهم يتبع لهم لانه
قل ما يتخلص عن ايديهم فلا يمكنه الرجوع الى دار الاسلام فسقطت عصمته بخلاف غير الاسيرين
حربي دخل دارنا بامان فاودع هذا الحربي الداخل دارنا بامان عند رجل وديعة او
اقرضه مالا ثم لحق بدار الحرب ثم ظهر عليهم المسلمون فاسر او قتل فوديعته فيء للمسلمين
والقرض يبطل عن ذمة المستقرض اما الوديعة فلانها في يده تقديرا لان يد المودع كيد
المودع ولو كان في يده حقيقة صار غنيمة كذا ههنا واما القرض فلان المستقرض ملكه
لانه سبقت يده عليه فملكه فسقط عنه ولو لم يظهر على الدار لكنه مات في دار الحرب فوديعته
وقرضه لورثته لانه لم يصر غنيمة فبقي على ملكه فصار لورثته ولو اسلم الحربي في دار الاسلام
وله في دار الحرب امرأة واولاد صغار وكبار واموال بعضها في يد حربي آخر امانة وبعضها
في يد ذمي وبعضها في يد مسلم فظهر على الدار فذلك كله فيء اما المرأة والاولاد الكبار فلا
لانهم كفار يحل للاسترقاق واما الصغار فلانهم لم يصيروا مسلمين تبعا لابيهم لان التبعية
باعتبار الولاية والولاية منقطعة للاب على ولده الصغير بسبب اختلاف الدارين فان الاب
حين اسلم في دار الاسلام فاولاده الصغار والكبار في دار الحرب فيكون اولاده
الصغار تبعا لدار الحرب فانقطعت تبعية اولاده الصغار عن الاب لانقطاع
ولايته عنهم كالعبور ثم تبعا لدار الحرب لتباين الدارين فكانوا تبعا للدار فيصيرون
واما الاموال فلانها غير محرزة بدار الاسلام لا حقيقة ولا تقديرا اما حقيقة فلا شك
واما تقديرا فلانه حين دخل دار الاسلام كان حربيا ومال الوديعة وان كان في يد غيره
لكن الاحراز انما يثبت بانه خاله دار الاسلام او بالاسلام قبل الظهور عليهم ولم يوجد واحد منهم

معصوما كان مباحا فيكون محلا للاستيلاء ولو كان اسلم في دار الحرب ثم دخل دار الاسلام
او لم يدخل ثم ظهر على الدار فامرأته واولاده الكبار فيء للامام واولاده الصغار مسلمون لا يرق
عليهم لانه حين اسلم كانوا تحت ولايته فصاروا مسلمين تبعا لاسلامه وحين ظهر على الدار
كانوا منفصلين عن الامام فلم يصيروا ارقاء تبعا للام واما امواله فما في يد مسلم او ذمي
فهو له وما وراءه فيء لان يد المسلم ويد الذمي محترمة فقامت مقام يده ولو كان في يد كافر
حربي فهو فيء لانه سبقت يده اليه كذا هنا بخلاف ما اذا كان في يد حربي لانه يده ليست بيد
محترمة فلا يكون كان المال في يده فلم تثبت العصمة وبخلاف المسئلة الاولى لانه حين
دخل دار الاسلام كان حربيا فلم يصير محرزا ماله لا حقيقة ولا تقديرا فلم تثبت العصمة فبعد
ذلك وان اسلم لا يصير ماله في دار الحرب معصوما لعدم الاحراز والجنين الذي في بطن الام فيء عندنا
لانه رقيق تبعا لامه وانه علم تبعا للاسلام ابيه في دار الحرب وما كان في يد مسلم او في يد ذمي
غصبا يكون فيئا لان يد الغصب ليست كيده فلم يصير محرزا له بالاسلام وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله لا يكون فيئا والعقار يكون فيئا بالاجماع لانه تبع للدار ومن قاتل من عبيده
مع المسلمين فهو فيء لانه صار متمردا على مولاه فصار تبعا للدار رجل قتل رجلا وهما من
اهل البغي في عسكرهم ثم ظهر عليهم فلا شيء على القاتل لانه حين قتله كان مباح القتل اهل البغي
اذا غلبوا على مصر فقتل واحد من اهل المصر ثم ازعجهم امام اهل العدل اقتص من القاتل
لانه قتل شخصا معصوما والاستيلاء لهم كان بعرض الزوال فاذا زال هذا العارض صار
كان لم يكن العادل اذا قتل الباغي لم يحرم عن الميراث لانه قتل بحق فلا يوجب الحرمان
واذا قتل الباغي العادل وقال كنت على الحق والآن انا على الحق لم يحرم عن الميراث
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله مرتد تا الباغي الخوارج لعنهم الله لانهم استحلوا قتل العادل
بتاويل القرآن ويكفرون بذلك فانهم قالوا من اذنب صغيرة او كبيرة فقد كفر بالله
وحل قتله الا ان يتوب وتمسكوا بظاهر قوله تعالى ومن يعص الله ورسوله فان له نار جهنم

جهنم خالدا فيها هذا التاويل وان كان فاسدا لكن الصحابة رضي الله عنهم اجمعوا على ان
كل دم استحيل بتاويل القرآن فهو موضوع وكل مال استحل بتاويل القرآن فهو موضوع
ولهذا الباغي اذا اتلف مال العادل لا ضمان عليه عند اصحابنا جميعا خلافا للشافعي
رحمه الله وكذلك الباغي اذا قتل مسلما لا يجب القصاص عليه والدية لما قلنا فكذلك في حق
حرمان الميراث وقال ابو يوسف رحمه الله يحرم الباغي عن الميراث لان تاويلهم باطل
التحق بالصحيح في حق دفع الضمان بقول الصحابة رضي الله عنهم فلا يوجب الحاقه
بالصحيح في حق استحقاق الميراث وقد يكفي للدفع ما لا يكفي للاثبات كما في استصحاب الحال
ولو قال قتله وكنت اعلم اني على الباطل يحرم عن الميراث بالاجماع ويكره بيع السلاح
في عسكر اهل الفتنة لانه اعانة على المعصية ولا باس ببيع السلاح ممن لم يعرف من اهل
الفتنة لانه محمول على الجهاد ويكره ان يبتدئ الرجل اباه المشرك في القتل لانه امر بالمصاحبة
بالمعروف في حق ابيه الكافر فان ادركه امتنع حتى يقتله غيره كيلا يلحقه ماثم ويكره ان
يسافر بمصحف القرآن الى دار الحرب لحاجة الى قراءة القرآن لانه ربما يقع في
ايديهم فيستخفون به وقال الطحاوي رحمه الله لا باس به والله اعلم باب الاسهام
للخيل الغازي اذا جاوز الدرب فارسا ونفق فرسه وقاتل راجلا استحق سهم
الفرسان ولو جاوز الدرب راجلا واشترى فرسا وقاتل فارسا استحق
سهم الراجل وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله على عكس هذا لنا ان مجاوزة الدرب
فارسا لقصد القتال سبب القتال فارسا والحكم يبتني على السبب الظاهر
لا على حقيقة القتال لان تلك الحال حال مخاطرة الروح فكل واحد يراقب روح
نفسه كيلا يصيبه سهم او غيره فلا يقدر الامام على الوقوف على حال كل واحد
منهم فيبتني الحكم على السبب الظاهر وهو مجاوزة الدرب اذا ثبت هذا فنقول
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يعطى للفارس سهمان سهم له وسهم لفرسه ولا يعطى اكثر

من ذلك وان كان له افراس كثيرة لان القتال فارسا لا يكون الا بفرس واحد وقال
ابو يوسف رحمه الله ثلثة اسهم له وسهمان للفرسين ولا سهم لاكثر من ذلك وهو نظير الخلاف
في المرأة اذا كان لها خادمان فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يجب على الزوج نفقة
خادم واحد وعنده نفقة خادمين اذا مات واحد من الغزاة قبل الخروج الى دار
الاسلام فلا يورث نصيبه عندنا وعند الشافعي رحمه الله يورث نصيبه اذا مات بعد
استقرار الهزيمة ولنا ان الارث يبتني على الملك ولا ملك قبل الاحراز بدار الاسلام
لان هذه الاموال كانت في ايدي الكفرة صورة ومعنى والان ان زالت يدهم صورة
لكن بقي يدهم معنى لان الدار دار ايديهم فما في الدار يكون في ايديهم معنى فبقاء يدهم معنى
يوجب بقاء ملكهم وزوال يدهم صورة يوجب زوال ملكهم والملك كان ثابتا ووقع
الشك في الزوال فلا يزول بالشك ولو مات بعد الاحراز بدار الاسلام قبل القسمة
يورث نصيبه بالاجماع لان الملك قد تم بالاحراز ومن يعمل للعامة كالقاضي والمفتي
والمدرس والعامل اذا مات في وسط السنة فلا شيء له من العطاء لان العطاء صلة يرد به من
مال بيت المال لانه تبرع فلا يملك قبل القبض وفي الابتداء كان يعطى لكل من له ضرب
في الاسلام كازواج النبي عليه السلام واولاد المهاجرين والانصار او من كان
عاجزا محتاجا الى مؤنة يعطى وان مات بعد السنة لم يستحق شيئا ايضا لما قلنا لكن
يستحب صرفه الى ورثته فذكر موته قبل السنة لهذا ويكره ان يضرب الامام الجعل
على الناس لاجل الغزاة ما دام للغزاة فيء اي غنيمة لان فيه شبهة الاجرة للقتال وان
لم يكن لهم غنيمة فلا باس بان يقوي بعض المسلمين بعضا للحاجة الى الجهاد والله اعلم

## باب الحربي يدخل بامان

واذا دخل الحربي دارنا للتجارة او غيرها فانه لا يمكن من
ان يطيل المكث في دارنا خوفا من فتنته بل يقضي حاجته ويرجع وينبغي للامام ان
يتقدم اليه حتى يقضي حاجته مقدار ما يرى ويقول له ان جاوزت هذه المدة جعلتك
ذميا فاذا جاوز تلك المدة جعله ذميا ويضرب عليه الجزية للسنة
المستقبلة فاذا امضت السنة من حين ضرب عليه الجزية ياخذ منه الجزية حربي
دخل دار الاسلام واشترى ارض خراج ووضع عليه الخراج صار ذميا لانه التزم حكم
يتعلق بالمقام في دارنا حربية دخلت دارنا فتزوجت ذميا صارت ذمية
لانه لزمها المقام معه ولو تزوج حربي ذمية لم يصر ذميا لانه لا يلزمه المقام والله
اعلم

## كتاب البيوع

محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رحمهم الله في رجل اسلم الى رجل عشرة
دراهم في كر حنطة فقال المسلم اليه شرطت لك رديا وقال رب السلم لم تشترط شيئا
فالقول قول المسلم اليه بالاتفاق لان في قوله صحة للعقد واقدامهما على العقد
دليل الصحة ورب السلم متعنت في انكار شرط الوصف لانه منكر حقا له وهو المسلم
فيه فتعين الفساد غرضا له فلا يقبل قوله ولو ادعى رب السلم شرط الردي وانكر
المسلم اليه الشرط اصلا فعند ابي حنيفة رحمه الله القول قول رب السلم لانه يدعي
الصحة وعند ابي حنيفة رحمه الله القول قول من يدعي الصحة بكل حال وعندهما
القول قول المسلم اليه لانه وان انكر الصحة لكنه انكر حقا على نفسه وهو وجوب
المسلم فيه فلم يكن متعنتا فيكون القول قوله والوجه لابي حنيفة رحمه الله
عن هذا الحرف بل انكر حقا على نفسه لكن بعد وجود الاقرار منه دلالة وهو
ما ذكرنا ان اقدامهما على مباشرة عقد السلم دلالة تدل على انهما باشرا العقد
بوصف الصحة ظاهرا فاتفاقهما على مباشرة عقد السلم اقرار منهما بذكر ما لا صحة
للعقد بدونه ومن جملة ذلك ذكر وصف المسلم فيه فاذا انكر المسلم اليه ذكر شرط
الوصف اصلا فقد انكر حقا على نفسه لكن بعد الاقرار منه
فلا يلتفت الى قوله وان ادعى رب السلم الاجل وانكر المسلم اليه متعنت
لان الاجل حق المسلم اليه لان الاجل لتاخير التسليم فاذا انكر المسلم اليه

الاجل فلم يكن حقا على نفسه بل الحق نفسه فيعتبر الفساد وعرضنا له فلم تقبل قوله واذا صار
القول قول رب السلم في الاجل كان القول قوله في مقدار الاجل ايضا لانه مستفاد من قبله
وان ادعى المسلم اليه الاجل وانكر رب السلم فعند ابي حنيفة رحمه الله القول قول المسلم اليه لانه
يدعي الصحة والظاهر شاهد من يدعي الصحة والقول قول من يشهد له الظاهر وعندهما القول قول
رب السلم لانه انكر حقا على نفسه وهو الاجل فلم يكن متعنتا فيكون القول قوله وان كان
فيه فساد العقد ومثل هذا اجاز كرب المال اذا ادعى على المضارب اني شرطت لك ان اوقع
من الربح عشرة دراهم والباقي يكون بيننا نصفين وقال المضارب شرطنا الربح بيننا
نصفين لا غير كان القول قول رب المال وان كان فيه فساد المضاربة كذا هنا واذا جعلنا
القول قول المسلم اليه في شرط الاجل اذا كان مدعي الاجل هو المسلم اليه على قول ابي حنيفة رحمه الله
كان القول قوله في مقدار الاجل ايضا وقال بعضهم يقبل قول المسلم اليه الى ادنى الآجال وذلك
شهر وفيما زاد عليه لا يقبل قوله الا ببينة ولو كان له على رجل مائة درهم فاسلم رب الدين الى المديون
مائتي درهم في كر حنطة الى اجل مائة نقدا ومائة الدين الذي له على المسلم اليه وذكر في العقد مائتي
درهم مطلقا ثم تقاصا المائة بالمائة ونقد مائة صح السلم في نصف الكر لان راس المال فيه قد ربا بقابله
من الكر وهو النصف منقود وقبض فيه وفسد في النصف الآخر حين افترقا عن المجلس لان نصف
راس المال ليس بمنقود فان الدين لا يصلح راس مال السلم لان المسلم فيه دين فلو كان راس
المال دينا يكون هذا بيع دين بدين وذلك حرام ولا يلزم هذا على اصل ابي حنيفة رحمه الله
فان عنده العقد الواحد متى فسد بعضه فسد كله لان عنده فساد البعض انما يفسد الكل
اذا كان الفساد مقارنا للعقد ولم يوجد هنا لان السلم صح في الكل ثم يفسد في النصف
بالافتراق من غير قبض راس المال والفساد الطاري في البعض لا يتعدى الى الباقي
ولو اسلم في كر حنطة بقفيز لا يعرف عياره اي مقداره فلا خير فيه لان في السلم يتاخر
التسليم من جانب المسلم اليه في المسلم فيه فربما يهلك القفيز قبل معرفة مقداره فيؤدي الى

المنازعة ولو باعه حنطة بعينها عشرة اقفزة بهذا القفيز الذي لا يعرف عياره جاز لان
التسليم واجب في الحال فلا يؤدي الى المنازعة ولو اسلم في شيء له حمل ومؤنة ولم يبين
مكان التسليم فهو فاسد عند ابي حنيفة رحمه الله لان التسليم ليس بواجب في الحال حتى يتعين
مكان العقد للتسليم فاذا لم يعينا مكانا يؤدي الى المنازعة لان رب السلم يطالبه بالتسليم
في المصر والمسلم اليه يقول انا اسلم بالقرية فيتنازعان وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله صح
العقد ويتعين مكان العقد للتسليم كما في بيع العين وكما في الغصب والقرض فانه يتعين
مكان البيع ومكان الغصب ومكان القرض مكانا للتسليم والفرق لابي حنيفة رحمه الله
ان في هذه المواضع التسليم واجب في الحال فيتعين مكان وجوب التسليم وفي السلم
بخلافه وعلى هذا الخلاف الاجرة في الاجارات اذا كان شيئا له حمل ومؤنة وهو دين
فعنده يشترط بيان مكان الايفاء لصحة العقد وعندهما لا يشترط ويتعين مكان
الدار في اجارة الدار ومكان تسليم الدابة في اجارة الدواب وكذلك اذا باع دارا
او عبدا بكر حنطة دينا لا بد من بيان مكان التسليم عنده وعندهما لا يشترط وقال بعضهم
لا يشترط بيان مكان التسليم هنا بالاجماع لان التسليم واجب في الحال فيتعين مكان
وجوب التسليم ولو اسلم في شيء ليس له حمل ومؤنة كمن من الزعفران ونحوه صح من غير بيان
مكان التسليم بالاجماع ويتعين مكان العقد مكان التسليم في رواية هذا الكتاب وفي
رواية كتاب الاجارات لم يتعين فانه قال اذا اجر دارا بما ليس له حمل ومؤنة صح ويوفيه
في اي مكان شاء كذا هنا وبه اخذ مشايخنا رحمهم الله ولا باس بالسلم في الجوز عددا او كيلا
لانه كما يعلم بالعد يعلم بالكيل والتفاوت في الكبر والصغر هدر باصطلاح الناس ولا باس
بالسلم في الفلوس عددا لان السلم في الاثمان وان كان لا يصلح لكن ثمنية الفلوس كانت
باصطلاح الناس وما ثبت باصطلاح الناس يبطل بالاصطلاح بخلافه فاذا اسلما
في الفلوس ولا يصح السلم مع قيام الثمنية فقد ابطلا ثمنيته فيبطل في حقهما وبقي عدديا واسلم

في حق العدديات المتقاربة يجوز كالبيض والجوز كذلك هنا وهذا قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله لم يبطل ثمنية الفلوس باصطلاحهما فلم يصح السلم ولا بأس
بالسلم في السمك المالح وزنا معلوما وضربا معلوما لاجتماع شرائط السلم وان اسلم فيه
عددا لم يجز لما قلنا ولا خير في السلم في السمك الطري الا في حينه لانه قد ينقطع في زمان
الشتاء ولو لم ينقطع في الشتاء يجوز في جميع الاوقات والسلم في اللحم جائز عند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله اذا بين موضعا خاصا كان يقول فخذها او كتفها وغيرها وبين الوصف
لانه مثلي موزون كالموزونات ولهذا يجري فيه الربوا ويضمن بالمثل في ضمان العدوان
فيجوز كما في سائر الموزونات وعند ابي حنيفة رحمه الله ان اسلم في لحم غير مخلوع العظم
لا خير فيه لانه يتفاوت بتفاوت العظم فيفضي الى المنازعة وان اسلم في مخلوع العظم
ففيه روايتان ولا بأس بالسلم في الطست والقمقمة والخفين ونحوها ان كان يعلم بالوصف
وان لم يعلم بالوصف فلا خير فيه ولو استصنع رجل شيئا من ذلك بغير اجل يعني طلب
من الصانع ان يصنع له شيئا من ذلك بثمن معلوم جاز استحسانا وانه بيع وقال بعضهم
هذا وعد والصحيح انه بيع لان القياس والاستحسان يكون في البيع لا في الوعد وكذا
ذكر فيه خيار الرؤية وهذا يكون في البيع فاذا رآه المشتري فهو بالخيار ان شاء اخذ
وان شاء ترك واما الصانع فلا خيار له بل يجبر على العمل ذكره في المبسوط هو المختار وانما
يجوز بيع الاستصناع فيما جرى فيه تعامل الناس لان القياس قد ترك بعرف الناس
وما لا تعامل فيه لا يجوز كما اذا امر حائكا ان ينسج ثيابا بغزل من عند نفسه بدراهم معلومة
لم يجز لانه لم يجر فيه التعامل فبقي على القياس اصل القياس الا اذا شرط فيه الاجل وبين
شرائط السلم فحينئذ يجوز بطريق السلم وان ضرب الاجل فيما فيه تعامل صار سلما عند
ابي حنيفة رحمه الله حتى لا يجوز الا بشرائط السلم وعندهما يكون استصناعا ويكون ذكر
المدة للتعجيل او للتسهيل لا لانه يصح الاجل رجل اسلم الى رجل في كر فلما حل الاجل طالب

رب السلم المسلم اليه بقضاء الكر فاشترى المسلم اليه من رجل كرا بعينه وامر رب
السلم بقبضه لم يصر قابضا الا ان يكتاله مرتين مرة للمسلم اليه بحكم شرائه من بائعه
ومرة لنفسه بحكم الشراء فحينئذ يصح لان المسلم اليه اشتراه على انه كر واكرّا اسم لاربعين
قفيزا فلا يجوز له ان يتصرف فيه ولا ان يبيعه من غيره حتى يقبضه ويكتاله لانه ربما يكون
زائدا على اربعين قفيزا فلا يسلم له الزيادة فيكون تصرفا في مال الغير وانه حرام فلا بد
وان يقبضه ويكتاله ثم بيعه اذا ثبت هذا فنقول ان المسلم اليه لما امر رب السلم بقبض
الكر الذي اشتراه قضاء لحقه فيصير كانه باع ذلك الكر من رب السلم في حق العين لان
حق رب السلم كان في الدين وانما ياخذ العين بدلا عن الدين فصار المسلم اليه بايعا
العين بايعا العين بالدين من رب السلم مكايلة فاجتمع صفقتان معنى فشرط الكيل
مرتين احدهما شراء المسلم اليه من بائعه والثاني بيعه من رب السلم بشرط الكيل فيما يرجع
الى العين فلا بد من الكيل مرتين مرة للمسلم اليه ومرة لنفسه لان النبي عليه السلام نهى
عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري اي كيل المسلم
اليه بحكم شرائه من بائعه وكيل رب السلم بحكم شرائه من المسلم اليه ولو استقرض كرا من
انسان فلما طالبه المقرض اشترى المستقرض من رجل كرا وامر المقرض بقبضه قضاء
لحقه صح الامر واذا قبض يكتفي بكيل واحد لاجل المستقرض لان المقرض يقبض
عين حقه لكون القرض اعارة فلا حاجة له الى الكيل فيجب كيل واحد للمستقرض
بحكم شرائه من بائعه رجل اشترى من رجل حنطة على انها عشرة اقفزة حنطة او اشترى
عشرة اقفزة حنطة من هذه الصبرة او اشترى كرا والكر اسم لاربعين قفيزا او قبضه
لم يجز ان يبيعه ولا ان ياكله حتى يكتاله لانه ربما يزيد فلا يسلم له الزيادة او ينتقص
فيرجع بحصته من الثمن فلو باع او اكل قبل الكيل ربما يصير بايعا او آكلا مال الغير
وانه لا يجوز وهذا معنى نهي النبي عليه السلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع

للبايع وصاع للمشتري اي كيلان كيل للبايع لحكم شراه من غيره وكيل للمشتري الذي اشترى
منه ولو اشترى كرا وقبضه وكاله رجل آخر حاضر ينظر اليه فباعه من ذلك الرجل يجب على المشتري
الثاني ان يكيله ولا يجوز له ان يتصرف فيه حتى يكيله بعد الشرا وان كان الكيل الاول بحضرته
لانه لما اشتراه مكايلة لابد من الكيل بعد الشرا لان البيع الوارد على مقدر يوجب لحكم كل بيع
ما يتبين قدر المبيع وهو الكيل لاحتمال الزيادة والنقصان رجل اسلم الى رجل في كر فلما حل
الاجل دفع رب السلم الى المسلم اليه غرايره وامره ان يكيله في الغرايره فالامر لان المسلم
فيه دين ولا يتصور جعل الدين في الغرايره وانما يثبت حقه في العين بالقبض ولم يوجد
فلم يصر المسلم اليه نايبا عنه في امساك الغوايد لان الامر لم يصح فلم يكن يد المسلم اليه على الغواير كيد
رب السلم وصار رب السلم معيرا الغواير من المسلم اليه فاذا جعل فيها الحنطة فقد جعل
حنطة نفسه وبقي دين السلم في ذمته كما كان حتى لو هلكت الحنطة تهلك من مال المسلم اليه لا من
مال رب السلم وكذلك لو امره رب السلم ان يكيله في غراير نفسه لم يصح الامر لان في المسئلة
الاولى لم يصح الامر مع ان الغواير للمشتري وهو رب السلم فاذا كان الغواير للبايع وهو المسلم
اليه اولى ان لا يصح الامر ولو اشترى حنطة بعينها مكايلة ودفع المشتري الى البايع غراير
وامره ان يكيله في غراير المشتري ففعل صح الامر وصار المشتري قابضا لان الامر تناول
ملك المشتري وهي الحنطة المبيعة بعينها وصار البايع وكيلا عنه في امساك الغواير وصار
يده كيد المشتري فصار الواقع في الغواير واقعا في يد المشتري فصار قابضا ولهذا
صح الكيل عند غيبة المشتري لكون البايع نايبا عنه في الكيل فصار كيله ككيل المشتري
ولو كان الغواير للبايع وامره بان يكيله في غراير نفسه ففعل لم يصر المشتري قابضا لان
المشتري صار مستعيرا الغراير من البايع ولم يقبضه فلم يصح العارية فلم يكن يد البايع
كيد المشتري فلا يكون الواقع فيها واقعا في يد المشتري وكذلك اذا امر البايع ان يكيل
الحنطة المبيعة في ناحية من بيت نفسه ففعل لم يصر قابضا لان المشتري صار مستعيرا

البيت ولم يقبضه فلم يصح العارية فلم يصر الواقع في جانب البيت واقعا في يد المشتري
ولو امر المشتري البايع بالطحن صح الامر وكان الدقيق للمشتري لان الامر تناول
ملك المشتري وفي السلم اذا امر رب السلم المسلم اليه بالطحن لم يصح الامر لان الطحن يكون
للعين لا للدين وحق رب السلم في الدين وانما يثبت في العين بالقبض فيكون امر له
بان يطحن ملك نفسه فان اخذ رب السلم الدقيق كان حراما لانه بدل عن المسلم فيه وقد
قال النبي عليه السلام لا تاخذ الا سلمك او راس مالك اراد به المسلم فيه حال بقاء عقد
السلم وراس المال عند انفساخه العين لحكم البيع الوه وهو البيع الحال في المبيع المعين
والدين يعني به الحكم عقد السلم وهو البيع الحاير بطريق الرخصة وهو عقد السلم وان اجتمع
العين والدين فدفع رب السلم الغواير الى المسلم اليه وامره ان يجعل العين والدين في
الغواير فان بدا بالعين ثم بالدين صار رب السلم قابضا العين والدين جميعا لان
الامر في العين قد صح وصار نايبا عنه في امساك الغواير فصار العين الواقع في الغواير واقعا
في يد المشتري فاذا وصل الدين بالعين في يد المشتري حكما فصار الدين في يده ايضا
فصار قابضا للكل وصار كرجل استقرض من رجل وامره ان يزرعه في ارض المستقرض
فيفعل صح القرض وصار المستقرض قابضا الكر باتصاله الى ملكه بواسطة زرع المقرض
الكر في ارض المستقرض بامر المستقرض كذا ههنا وكذا اذا دفع الى الصايغ دينارا ليجعله
ليتخذ خاتما او غيره وامر الصايغ ان يزيد نصف دينار من عند نفسه قرضا ففعل
صح القرض وصار الصايغ باتصاله الى ملك الامر مسلما نصف دينار اليه لما مكنا وان
بدا المسلم اليه بالدين ثم بالعين لم يصر المشتري قابضا شيئا من ذلك اما الدين فلما
واما العين فلانه خلط حنطة المشتري وهو رب السلم بحنطة نفسه وهو الخلط الذي
لما مر انه بقي على ملك المسلم اليه فصار مستهلكا فينتقض البيع في الخلط العين عند
ابي حنيفة رحمه الله لهلاك المبيع قبل القبض وعندهما المشتري بالخيار ان شاء شارك

في المخلوط بعد حصته فبقي عقد البيع فكان بمنزلة حنطة مشتركة بين اثنين وان شاء ترك
وانتقض البيع كما قال ابو حنيفة رحمه الله رجل اسلم الى رجل جارية في كر حنطة وسلم الجارية
الى المسلم اليه فماتت الجارية في يد المسلم اليه ثم تقايلا السلم صحت الاقالة لان صحة اقالة
البيع تعتمد قيام البيع وقيام البيع بالمبيع والمسلم فيه مبيع وانه قائم فصحت الاقالة فيجب
رد قيمتها ولو كانت الجارية حية وقت الاقالة فقبل ان يردها الى رب السلم ماتت
في يد المسلم اليه لا تبطل الاقالة لان موت الجارية لما لم يمنع ابتداء الاقالة فلان
لا يمنع بقاء الاقالة كان اولى لان البقاء اسهل من الابتداء فاذا بقيت الاقالة
وقد عجز عن رد الجارية فيجب رد قيمتها ولو اشترى من رجل جارية بالف وقبض
المشتري الجارية فماتت في يده ثم تقايلا لم يصح الاقالة لان المبيع ههنا هو الجارية
دون الدراهم وقد هلك المبيع فلم يصح الاقالة فبقي البيع بحاله كما كان ولو تقايلا
وهي حية فقبل ان يسلمها المشتري الى البائع ماتت ارتفعت الاقالة وصارت
كان لم يكن وعاد البيع السابق لان الاقالة بمنزلة بيع المشتري من البائع كانه
باعها منه ولم يسلمها حتى هلكت بطل البيع كذا ههنا بطل الاقالة وعاد البيع فلا يجب
على المشتري رد قيمة الجارية على البائع ولا على البائع رد الثمن على المشتري رجل
اسلم الى رجل عشرة دراهم في كر حنطة ثم تقايلا يجب على المسلم اليه رد العشرة ولا يجوز
لرب السلم ان يشتري منه بتلك العشرة شيئا قبل القبض وقال زفر رحمه الله يجوز لان
رأس المال بعد الاقالة دين لا يجب قبضه في مجلس الاقالة فيجوز الاستبدال به كدين القرض
والغصب وثمن المبيع بخلاف الاستبدال برأس المال بعد السلم حيث لا يجوز لان
قبض رأس المال في المجلس واجب وبالاستبدال يفوت ذلك ولنا في المسألة قوله
عليه السلام لا تأخذ الا سلمك يعني حال قيام العقد او رأس مالك حال انفساخ العقد
ولان الاقالة بمنزلة بيع جديد في حق غير المتعاقدين والشرع غير المتعاقدين فصارت



رت الاقالة بمنزلة ابتداء السلم في حق الشرع والاستبدال برأس مال السلم عند ابتداء
السلم حرام حقا للشرع فكذا عند الاقالة وانما حرم الاستبدال لهذا المعنى لا لان قبض
راس المال في مجلس الاقالة واجب والاستبدال يفوته رجل باع دينارا من زيد
بعشرة دراهم وسلم الدينار الى زيد ولم يقبض العشرة حتى اشترى من زيد ثوبا
بالعشرة التي له عليه في ذلك المجلس فهو فاسد لان العشرة بدل الصرف وقبضها في
المجلس واجب والاستبدال يفوت القبض الواجب ولو تقايلا عقد الصرف بعد ما
تقابضا وجب قبض البدلين في مجلس الاقالة والاستبدال ببدل الصرف بعد الاقالة
جائز وان كان يفوت القبض الواجب في المجلس ولم يذكر في الكتاب الفرق بينهما
فنذكره بعد هذا ان شاء الله تعالى رجل اسمه زيد له على عمرو عشرة دراهم فاشترى
زيد من عمرو دينارا بالعشرة التي له عليه وقبض الدينار صح الصرف وسقطت
العشرة عن عمرو لانه ملكها بدلا عن الدينار فيسقط عن ذمته لان غاية اضافة
العقد الى الدين سقوط العشرة عن ذمته من غير مقاصة اكثر ما في الباب ان هذا
عقد الصرف وفي الصرف قبض البدلين في المجلس شرط لكن نقول قبض البدلين في عقد
الصرف انما كان واجبا لان الدراهم والدنانير في العقود انما تتعين بالقبض فشرط
قبض احد البدلين حتى يصير عينا بالقبض فلا يكون العقد دينا بدين لانه حرام فان
النبي عليه السلام نهى عن بيع الكالي بالكالي والله اعلم اي عن بيع الدين بالدين وشرط
قبض البدل الآخر حتى لا يؤدي الى الربوا لان احد البدلين بالقبض امن عن خطر الهلاك
ولو لم ينقد البدل الآخر يكون في خطر الهلاك لان الدين في معنى التاوي فيؤدي الى
الربوا وهذا المعنى معدوم في مسئلتنا لان الدينار صار نقدا او عينا بالقبض فانعدم
الدين بالدين والعشرة التي بدل الدينار سقطت عن بائع الدينار فصار كانه
سلم له فلا يكون لها خطر الهلاك انما الخطر لدين يجب بعقد الصرف لا لدين يسقط بعقد

الصرف الآخر انه لو كان لاحدهما على صاحبه دراهم ولصاحبه عليه دينار فتقاصا الدراهم
بالدينار صح ويسقط عن ذمة كل واحد منهما دين صاحبه لان هذا دين سقط عن
كل واحد بالعقد ولو لم يكن لكل واحد على صاحبه شيء فتصارفا دراهم دينا بدينار
دينا لم يصح لان الدين ههنا يجب بالعقد فيجب فيه قبض معين ولم يوجد ولو اشترى
زيد الدينار من عمرو بعشرة دراهم مطلقا ولم يضفه الى الدين الذي على عمرو ووجب
لعمرو على زيد عشرة دراهم ايضا بدل الدينار ثم تقاصا العشرة بالعشرة في المجلس
صحت المقاصة لان اقدامهما على المقاصة تتضمن فسخا للصرف المطلق يعني شراء زيد الدينار
من عمرو بعشرة مطلقة ويكون انشاء بالصرف آخر مضافا الى العشرة التي هي دين على
بايع الدينار وهو عمرو بطريق الاقتضاء اذ لا يشترط في العقد المضاف الى العشرة
التي هي دين قبض العشرة لانه يسقط بالعقد ولا يجب بالعقد وقد مر تقريره قبيل
هذا وعند زفر رحمه الله لا يصح المقاصة لانه لا يقول بثبوت شيء بطريق الاقتضاء
ولو لم يكن لزيد على عمرو شيء من الدين حتى اشترى من عمرو دينارا بعشرة دراهم مطلقا
وقبض الدينار ولم ينقد العشرة لعمرو حتى وجب لزيد على عمرو عشرة بان باعه ثوبا
بعشرة فسلم الثوب ولم يقبض العشرة من عمرو ثم تقاصا العشرة بالعشرة وذلك كله
في المجلس ففيه روايتان الاصح انه تصح المقاصة ويكون ذلك فسخا للصرف المطلق
وهو شراء الدينار بعشرة مطلقة وانشاء بالصرف آخر وهو شراء الدينار بالعشرة التي
هي ثمن الثوب بطريق الاقتضاء وعند زفر رحمه الله لا يصح لما قلنا والله اعلم

## باب ما يجوز بيعه وما لا يجوز

لا يجوز بيع المراعي ولا اجارتها اراد به الكلاء لانه باع
ما لم يملك وهذا البيع لا يفيد الملك ايضا لانه مباح في حق الناس كافة قال عليه السلام
شركاء في الثلاث الماء والنار والكلاء والمباح لا يملك الا بالاستيلاء فان احرزه
وباعه يصح واما الاجارة فلما ذكرنا من المعنى ومعنى آخر ان الاجارة تمليك المنافع مع



بقاء العين وههنا العقد ورد على استهلاك العين وهو الكلاء فلم يصح الا نرى انه
لو استأجر بقرة ليشرب لبنها لا يصح لما قلنا ولا يجوز بيع السمك في حظيرة لا يستطيع
الخروج منها اذا كان لا يؤخذ الا بصيد لانه غير مقدور التسليم وصار كبيع فرس
عاير لا يؤخذ الا بحيلة لا يجوز هذا اذا اخذ السمك والقاها في الحظيرة حتى كان ملكا له
اما اذا اجتمعت بنفسها لا يجوز كيف ما كان لانه باع ما لم يملك الا نرى ان الصيد
اذا انكسر رجله في ارضه لم يملكه لما قلنا وان القاها في الحظيرة وامكن اخذها بغير صيد
جاز بيعها وللمشتري خيار اذا راها لانه اشترى ما لم ير لان الرؤية في الماء لا يقع
على التمام والكمال ولا يجوز بيع النحل لانه من الهوام فلا يجوز كبيع الزنبور وعن محمد
رحمه الله انه يجوز اذا كان محرزا اي مجموعا لانه حيوان منتفع به فان احرز العسل في
كوارتها فاشترى الكوارة بما فيها من العسل جاز بالاتفاق ويدخل النحل فيه تبعا
واما اذا باع دود القز لا يجوز بيعه عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد رحمه الله يجوز
وعند ابي يوسف رحمه الله وعندهما يجوز لمكان الضرورة والعادة واما الحمام ان
عرف عددها وامكن تسليمها جاز بيعها لانه مقدور التسليم ولا يجوز بيع الآبق
لنهي النبي عليه السلام عن بيع الآبق ولانه معجوز التسليم ولا يجوز بيع لبن امراة في قدح
لان الآدمي خلق مكرما فلا يجوز ان يكون شيء منه مبتذلا وروي عن ابي يوسف رحمه الله
انه اجاز بيع لبن الامة وعند الشافعي رحمه الله يجوز في الكل وكذلك لا يجوز بيع
شعر الآدمي لما قلنا وكذلك الانتفاع به حرام للنساء لقوله عليه السلام لعن الله الواصلة
والمستوصلة والواصلة المشاطة التي توصل شعر غيرها بشعرها والمستوصلة التي
تأمر المشاطة بذلك وانما جاءت الرخصة فيما يتخذ من الوبر في قرون النساء وذوائبهن
وشعر الآدمي طاهر عندنا وقال الشافعي رحمه الله نجس لانه حرام الانتفاع وانا نقول
بل لكرامته فلا يدل على نجاسته ولا يجوز بيع شعر الخنزير ويجوز الانتفاع به للخرز

لان ذلك العمل لا يتأتى بغيره فكان فيه ضرورة ولا ضرورة الى تجويز البيع ولو وقع
في الماء القليل لم ينجسه عند محمد رحمه الله لان حل الانتفاع به يدل على طهارته وعند
ابي يوسف رحمه الله ينجسه لان الانتفاع به كان لاهل الضرورة ولا ضرورة
في هذا ولا يجوز بيع جلود الميتة ولا الانتفاع به قبل ان تدبغ لانه نجس لقوله
عليه السلام لا تنتفعوا من الميتة باهاب وهو اسم لغير المدبوغ فاذا دبغه
فلا بأس ببيعه والانتفاع به لما روي ان النبي عليه السلام مر بشاة ميتة فقال
لمن هي فقيل لميمونة فقال هلا انتفعتم باهابها فقيل انها ميتة فقال ايما اهاب
دبغ فقد طهر وكل ما يطهر بالدباغ يطهر بالذكوة فلا بأس ببيع عظام الميتة وعصبها وعقبها
وصوفها وقرنها وشعرها ووبرها والانتفاع بذلك كله عندنا جائز لانها طاهرة
لانه لا حيوة فيها فلا يحلها الموت والنجس يكون اللحم المتصل بالعظم لا العظم ويطهر
جلد جميع الحيوانات بالدباغ والذكوة عندنا الا جلد الادمي والخنزير وروى
عن ابي يوسف رحمه الله انه يطهر جلد الخنزير ايضا وكذلك لحم ما لا يؤكل يطهر بالذبح
حتى لو وقع في الماء القليل لا ينجس وقال الشافعي رحمه الله لا يطهر جلد شيء من هذه
الاشياء بالذبح قولا واحدا وفي السباع له قولان عبد ابق فجاء رجل وقال ان
عبدك الذي ابق في يدي فبعه مني فباعه منه جاز لان النهي ورد عن بيع آبق
مطلق وانه ليس بآبق في حق المشتري ولو قال هو في يد فلان فبعه مني فباعه
منه لم يجز لانه آبق في حق المتعاقدين رجل باع هذه على انها جارية فاذا هو
غلام فالبيع باطل لان الذكر مع الانثى من بني آدم جنسان مختلفان لاختلاف
المقصود فان الجارية لخدمة داخل البيت والغلام لخدمة خارج البيت
نحو الزراعة والتجارة وغيره فاذا اختلف المقصود اختلف الجنس
وعند اختلاف الجنس البيع يتناول المسمى في البيع وهو معدوم وبيع المعدوم

باطل ولو باع هذه البهيمة على انها ذكر فاذا هي انثى جاز البيع وللمشتري
الخيار لان المقصود منهما واحد فكان الجنس واحدا وعند اتحاد الجنس
البيع يتناول المشار اليه وانه موجود في البيع ويثبت الخيار لفوات
الوصف المشروط ونظيره اذا باع فصا على انه ياقوت فاذا هو زجاج كان
البيع باطلا ولو اشترى عبدا على انه خباز فاذا هو غير خباز جاز البيع ويثبت
الخيار للمشتري كذا ههنا رجل باع الى النيروز او الى المهرجان او الى الحصاد
او الى الدياس او الى الجزاز او الى قطاف العنب فالبيع فاسد وان كفل الى
شيء من هذه الاوقات صحت الكفالة لان الاجل صفة الثمن وجهالة الثمن
تمنع صحة البيع فاما جهالة الدين لا تمنع صحة الكفالة الا ترى انه اذا قال ما ذاب
لك على فلان فهو علي صحت الكفالة فكذا جهالة وصف الدين لا تمنع صحة الكفالة
علو لرجل وسفل لآخر فسقطا او سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه
لم يصح لان البيع انما يكون للهواء او لحق التعلي وهو حق البناء على السفل والهواء
ليس بعين مال لان المال ما يمكن احرازه وحق التعلي ليس بعين ولا يشبه العين
لا يبتني بخلاف الشرب حيث يجوز بيعه تبعا للارض بالاجماع ويجوز بيعه مقصودا
في رواية وهو قول بعض مشايخ بلخ رحمهم الله لانه عبارة عن نصيب الماء فانه عين
مال الا انه لا يجوز بيعه مقصودا في رواية لجهالته فاذا بيع تبعا للارض جاز ويكون
له قسط من الثمن كذا ذكر في كتاب الشرب في رجل ادعى ارضا بشربها انه اشتراها
بالف درهم فشهد شاهدان احدهما ذكر الشرب في شهادته والآخر لم يذكر
الشرب لم تقبل شهادتهما لان الذي ذكر الشرب جعل بعض الالف بمقابلة الارض
وبعضها بمقابلة الشرب والذي لم يذكر الشرب جعل جميع الالف بمقابلة الارض
فاختلف المشهود به فلم تقبل وبيع الطريق وهبته جائز اما اذا كان المراد من

[illegible]

الطريق رقبة الارض فلانه معلوم الطول والعرض غالبا وعرضه مقدار عرض الباب وان كان
المراد حق المرور فكذلك يجوز في رواية هذا الكتاب وفي رواية كتاب القسمة جعل
لحق المرور قسطا من الثمن في رواية الزيادات لا يجوز بيع مجرى الماء ولا حق التسييل
سواء كان على الارض او على السطح لان مقدار ما يسيل الماء من الارض او من السطح
مجهول جدا ثم فرق بين حق المرور في رواية وبين حق التعلي والفرق ان حق التعلي
تعلق بالابنية وهو السطح فالحق بالابنية وهو المنافع فلا يجوز بيعه وحق
المرور تعلق بما يبقى وهو رقبة الارض فاشبه ما يبقى وهو الاعيان المملوكة
فيجوز بيعه رجل اشترى عبدا بخمر او خنزير فقبضه ثم اعتقه او وهبه او باعه
بيعا صحيحا صحت هذه التصرفات وعليه القيمة خلافا للشافعي رحمه الله لان البيع
الفاسد يفيد الملك بالقيمة عند اتصال القبض به عندنا ولا يبقى للبائع حق
الاسترداد بعد هذه التصرفات ولا يكون له نقض هذه التصرفات لانها حصلت
بتسليط البائع ووجب قيمة العبد على المشتري لان الاصل ان يكون بدل العبد هو
القيمة وانما لا يجب القيمة عند التسمية ووجب المسمى حتى لا يفسد البيع وههنا البيع فاسد
فيصار الى الاصل وهو القيمة وانما قلنا بان البيع الفاسد يفيد الملك عند اتصال القبض
به لان البيع قد وجد لان وجوده بوجود ركنه من اهله في محله وقد وجد فيثبت
حكمه وهو الملك عند القبض واذا ثبت الملك فالتصرف الحاصل في الملك يكون نافذا
ولو اجر المشتري العبد كان للبائع حق النقض لان بالاجارة لم يزل العبد عن
ملكه فبقي للبائع حق الاسترداد لعلة فساد الملك مسلم وكل نصرانيا ببيع خمر له او شرائها
صح التوكيل في قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يصح التوكيل لان المسلم لا يملك المباشرة بنفسه
فلا يملك التوكيل لغيره ولابي حنيفة رحمه الله ان الموكل اهل لثبوت الملك له في الخمر
الا ترى انه يرث الخمر ويبقى له الملك في الخمر والوكيل اهل للتصرف في الخمر فيصح التصرف وهو

وهو الشراء والبيع من الوكيل الذمي ووجب الملك للموكل من غير تصرف الموكل المسلم كالارث
لان عبارة الوكيل الذمي لا تنتقل الى الموكل بل الوكيل في البيع والشراء ليس بمستعير
ولا معبر عن الموكل بل الوكيل اصل في مباشرة البيع والشراء ولهذا يرجع حقوق
العقد في البيع والشراء الى الوكيل دون الموكل اما حكم البيع والشراء يقع للموكل
بخلاف النكاح على ما عرف واذا ثبت هذه القاعدة علم ان الموكل المسلم
بالتوكيل للذمي بشراء الخمر او بيع الخمر غير متصرف في الخمر اعني انه غير مملك الخمر
ولا متملك لكنه بالتوكيل تصرف في الذمي بجعل الذمي وكيلا عنه فان اثر التوكيل
للانسان صيرورة ذلك الانسان وكيلا فقط ثم بعد ما صار وكيلا تصرف
في التصرف الموكل به باصالة فان لكل مكلف ان تصرف في نفسه وفيما يحتاج
اليه من التصرفات اذا لم يكن محظورا والمسلم غير ممنوع عن التصرف في الذمي
برضا الذمي وكذلك اذا وكله بشراء الخنزير فهو على الاختلاف واذا ملك الخمر
والخنزير خلل الخمر وسيب الخنزير ولو اشترى دارا شراء فاسدا وتقابضا ثم اراد
البائع ان يسترد الدار بحكم فساد البيع ليس له ان يسترد حتى يؤدي الى
المشتري ما قبض منه من قيمة الدار لان الدار محبوسة في يده بمنزلة الرهن
بالدين فان مات البائع فالمشتري احق بالدار من غرماء البائع حتى
يصل اليه ماله لانه لما كان احق به من البائع حال حيوته فكذلك يكون احق به
من غرمائه بعد وفاته فان كان فضل شيء من الثمن يصرف الى الغرماء كما في الرهن
بالدين وان كان عين المدفوع قائما يرد عينه الى المشتري لان الدراهم والدنانير
يتعين في البيع الفاسد عند الفسخ كما في المغصوب ثم المشتري شراء فاسدا
اذا لم ينقد الثمن لا يتمكن من قبض المبيع من غير اذن البائع وبعد النقد يتمكن من
القبض في المجلس وغير المجلس لان البائع لما قبض الثمن فقد اذن له بالقبض ولو اشترى

دار الشراء فاسدا فبنى فيها بناء بطل حق البائع في الاسترداد عند ابي حنيفة رحمه الله حتى يثبت للشفيع حق الشفعة لان البناء حصل بتسليط البائع فصار كما لو باعه او وهبه من غيره وقالا للبائع ان يأمره بنقض البناء ويسترد الدار حتى لا يثبت للشفيع حق الشفعة في الاسترداد فوق حق الشفيع في الشفعة في الشراء الصحيح بدليل ان حق البائع في البيع الفاسد يورث ويثبت من غير قضاء ولا رضاء وحق الشفيع لا يورث ولا يثبت الا بقضاء او رضاء ثم البناء في الشراء الصحيح لا يبطل حق الشفيع بل ينقض البناء لحق الشفيع فاولى ان ينقض لحق البائع في الاسترداد وكذلك اذا اشترى ارضا شراء فاسدا وغرس فيها فهو على ما ذكرنا وبيع العقار قبل القبض جائز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد وزفر والشافعي رحمهم الله لنا ان المانع من جواز البيع قبل القبض غرر الهلاك اي خطر الهلاك والغرر منتف هنا لان العقار هو عرصة الارض وانه لا يحتمل الهلاك ولو اجر الدار قبل القبض قيل هو على هذا الاختلاف والاصح انه لا يجوز لان الاجارة بيع المنفعة وانه دون المنقول وبيع المنقول قبل القبض لا يجوز فهذا اولى السلطان اذا اكره رجلا ببيع عبده او هبته او بطلاق او عتاق او نكاح لم يجز البيع والهبة وصح الطلاق والعتاق والنكاح عندنا وعند الشافعي رحمه الله كله باطل واذا لم يجز البيع عندنا فاذا قبض المشتري ثبت الملك وقال زفر رحمه الله لا يثبت لنا ان الثابت بالاكراه عدم الرضا والرضا ليس بشرط في الطلاق والعتاق والنكاح لقوله عليه السلام ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق بخلاف البيع والهبة لان الرضا فيه شرط لقوله تعالى ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان يكون تجارة عن تراض منكم رجل اشترى جارية بالف درهم وقبض الجارية ولم ينقد الثمن حتى باعها من البائع بخمسمائة عندنا لا يجوز خلافا للشافعي رحمه الله لنا ان البيع الثاني فيه شبهة الربوا لان في البيع الثاني حصل ربح خمسمائة من غير عوض ولا ضمان يقابله لان الخمسمائة بالخمسمائة تصير تقاصا ويبقى للبائع الاول خمسمائة من غير عوض

ض ولا ضمان لان الثمن لم يدخل في ضمان البائع فكان هذا ربح ما لم يضمن ولو ضم المشتري الى الجارية التي اشتراها من البائع جارية اخرى ثم باعهما من البائع بالف درهم قبل نقد الثمن فالبيع فاسد في التي اشتراها من البائع لما قلنا وجاز في التي ضم اليها وهذا لا يشكل على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وانما يشكل على قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده البيع اذا فسد بعضه فسد كله اذا كان الفساد مقارنا وهنا لم يفسد لان الفساد في احد النصفين ليس بمقارن بل هو طارئ لانهما لم يذكرا في البيع ما يوجب فساد البيع لكنه شبهة الربوا انما يتحقق بعد البيع وهو ربح خمسمائة من غير عوض ولا ضمان يقابله والفساد في النصف متى كان طاريا لا يتعدى الى النصف الآخر كمن باع عبدين صفقة واحدة وبين ثمن كل واحد منهما ثم الحقا الاجل الى وقت الحصاد في ثمن احدهما فسد البيع فيه ولا يتعدى الى الآخر كذا هنا رجل اشترى جارية شراء فاسدا وقبضها وباعها وربح عليها فالربح لا يطيب للمشتري لان الربح حصل بسبب ملك فاسد وانه لا يفيد الحل والبائع لو اشترى بالثمن شيئا وربح يطيب له الربح لان الربح لم يحصل على ملك فاسد لان ثمن ما اشترى يجب في ذمته بالشراء لان الدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود وعندنا ثم المشتري يقضي دينه الذي وجب في ذمته بسبب الشراء بالثمن الذي يؤدي الى البائع ولو كانت عنده دراهم وديعة او غصب فاشترى بها شيئا وربح لا يطيب له الربح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهذه المسألة على ثلثة اوجه احدها ان يشير اليها وينقد منها فلا يطيب له الربح لان الربح حصل بملك الغير من كل وجه وكذلك ان اشار اليها ونقد من مال نفسه لان الربح ان لم يسلم له بملك الغير لكن جواز العقد كان بملك الغير لان الاشارة الى الدراهم تصحح تبيان القدر والجنس والوصف وبيان جنس الثمن وقدره ووصفه امر لا بد منه لجواز العقد فقد توسل بمال الغير من وجه الى الربح وان اشار الى مال نفسه ونقد من مال غيره فلا يطيب ايضا لان الربح سلم له بمال الغير فقد توسل بمال الغير من وجه الى الربح وعنده

ابي يوسف رحمه الله يطيب له في الوجوه كلها ولو ادعى على آخر عشرة دراهم وصدقه المدعى
عليه ودفع الدراهم اليه فتصرف فيها وربح ثم تصادقا انه لم يكن عليه دين يطيب له الربح
لان المدعى قبض الدراهم بدلا عن الدين فثبت الملك له بالقبض فاذا تصادقا انه لم
يكن عليه دين كانت الدراهم المقبوضة بمنزلة بدل المستحق وبدل المستحق مملوك لكن
فسد الملك فطيب له الربح الحاصل لما قلنا رجل اشترى جارية قيمتها الف درهم
وفي عنقها طوق فضة وزنه الف درهم اشتراها مع الطوق بالفي درهم ونقد الف
درهم في المجلس ثم نقد الالف الاخرى او اجله في الالف الاخرى فالمنقود حصة
الطوق لان قبض حصة الطوق في المجلس واجب وقبض حصة الجارية ليس بواجب
والظاهر الاتيان بالواجب وبما فيه صحة العقد ولو اشترى امّ ولد او مدبرة وماتت
في يده ضمن قيمتها عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لانه قبضها بحكم عقد معتبر لان امّ الولد
والمدبرة محل للبيع ولهذا لو جمع بين القن وبين ام الولد او المدبرة في البيع وسمى الثمن
جملة ينقسم الثمن عليهما وينفذ البيع في القن بحصته من الثمن فثبت انه قبضها بحكم عقد
معتبر ثم المقبوض بجهة البيع مضمون بالقيمة وهو المقبوض على سوم الشراء فالمقبوض
بحكم البيع المعتبر اولى ان يكون مضمونا بالقيمة وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يضمن المشتري
شيئا لان المدبرة وام الولد ليستا بمحل لحكم البيع وهو الملك وضمان البيع مقابل بالملك
فان المضمون يملك باداء الضمان فاذا لم يكن محلا لثبوت الملك لا يمكن ايجاب الضمان
مقابلا بالملك وصار كما اذا باع المكاتب وهلك في يد المشتري لا يضمن شيئا لما
قلنا كذا هنا وعلى هذا الخلاف اذا باع عبدا بميتة وقبض العبد ومات في يده لا يضمن
شيئا عنده وعندهما يضمن ثم ذكر ان اللحم وشحم البطن والالية اجناس مختلفة جاز
بيع بعضها ببعض متفاضلا لاختلاف المقصود وكذلك لو باع بيضة ببيضتين او جوزة
بجوزتين او تمرة بتمرتين جاز لانه انعدم الكيل فلا يجري الربوا ولو اخذ بهما نسيئة لا



يجوز لان الجنس بانفراده يحرم النسآء ولو باع فلسا بعينه بفلسين باعيانهما جاز
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله لا يجوز لهما ان الثمنية بطلت
باصطلاح المتعاقدين تصحيحا التصرفهما لكن لم يبطل كونه عدديا فيجوز كما لو باع جوزة
بجوزتين وعند محمد رحمه الله لم يبطل كونه الثمنية فلم يصح البيع ولو كان احد الجانبين
نسيئة او كلا الجانبين نسيئة لم يجز لان الدين بالدين حرام ولان الجنس بانفراده
يحرم النسآء وكل ما يباع بالامناء او بالاواقي فهو وزني لان الاواقي في تقدير
بالوزن حتى لو باعه بجنسه بكيل لم يعرف مقداره لم يجز لانه يصير كانه باعه بجنسه مجازفة
فلا يجوز ولو اشترى من المكيلات او الموزونات شيئا مجازفة بثمن من خلاف
جنسه يجوز ويجوز التصرف فيه بعد القبض ولا يحتاج الى الكيل والوزن لان البيع
لم يتناول المقدر وان اشتراه على انه عشرة اقفزة لم يجز التصرف الا بعد القبض
والكيل وقد مر هذا من قبل والمعتبر هو الكيل بعد البيع بحضرة المشتري ويكفيه كيل واحد
هو الصحيح لان الكيل لاعلام قدر المبيع وذلك يكون بعد البيع والاعلام يحصل بكيل
واحد ويشترط ان يكون بحضرة المشتري فانه ذكر في الجامع الكبير لو باع قفيزا من
صبرة وكاله البايع عند غيبة المشتري فهلك القفيز يهلك على البايع والبيع باق
في قفيز من الصبرة لان بذلك الكيل لم يتميز المبيع فان الكيل من تمام التسليم والتسليم
الى الغايب لا يتصور واما المذروعات فان اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع
فقبضه جاز التصرف فيه قبل الذرع لان الزيادة والنقصان في باب الثوب
بمنزلة الصفة لانه يزيد في طوله او عرضه والوصف لا يقابله شيء من الثمن
ولا ينتقص بفواته شيء من الثمن لانه يبيع تبعا للملك الاصل واما العدديات فان
اشترى عددا من الجوز او البيض ونحوه وقبضها روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه
لم يجز التصرف فيها قبل العد وقالا يجوز لانه ليس من الاموال الربوية فصار نظير المذروعات

ولابي حنيفة رحمه الله الفرق وهو ان في العدديات الزيادة لا تسلم للمشتري لان
الزيادة ليست بمنزلة الوصف بل يزيد في قدره فصار كالمكيلات من هذا الوجه
فيشترط العد بعد البيع حتى لو زاد يرد الزيادة على البائع ولو انتقص رجع بحصة النقصان
من الثمن ولو اشترى شيئا من المكيل او الموزون وقبضه ثم وجد ببعضه عيبا فان كان
في وعاء واحد لا يرد المعيب لان تميز المعيب من غير المعيب يوجب زيادة عيب به
في يد المشتري وحدوث العيب في يد المشتري يمنع الرد بالعيب وان كان في وعائين
يرد المعيب خاصة لان رده لا يوجب حدوث عيب في الآخر وان كان في وعاء واحد
واستحق بعضه ففي رد الباقي روايتان والاصح انه لا يرد بل يرجع المشتري بحصة
المستحق من الثمن لان استحقاق البعض لا يوجب عيبا في الباقي حتى لو كان شيئا
يصير الباقي معيبا باستحقاق بعضه كان له ان يرد الباقي على البائع رجل اشترى
زيتا على انه يزنه بظرفه فيطرح عنه مكان الظرف خمسين رطلا فالبيع فاسد لانه
شرط يخالف مقتضى العقد لان مقتضى العقد ان يطرح مقدار وزن الظرف اي وزن
كان ولعل وزن الظرف اقل من المشروط او اكثر فاذا اشترط خلافه فسد البيع
ولو اشترى عشرة اذرع من مائة ذراع من حمام او دار فعند ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله يجوز اذا كانت الدار كلها مائة ذراع لان عشرة من مائة عشرها وبيع عشر
الدار جائز بالاجماع فكذا هذا وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز سواء كانت الدار مائة
ذراع او اكثر او اقل هو الصحيح لان الذراع حقيقة اسم لخشب يذرع به الممسوح
وانما صار مجازا لما يذرع من الممسوح اي المذروع باعتبار حلول الذرع لان اطلاق
اسم الحال على المحل يجوز بطريق المجاز والذراع يحل مكانا معينا لا شايعا لان
ذرع الشايع لا يتصور فلم يصر مجازا عن الجزء الشايع بل صار مجازا عن جزء معين
وذلك مجهول وبيع المجهول باطل وصار كما لو كانت الدار مقسومة بثلثة اقسام فقال

لا بعتك قسما واحدا من هذه الاقسام الثلثة ولم يعين لم يجز لان القسم ليس اسما
للشايع بل هو اسم جزء معين مقدر فاذا كان مجهولا لم يصح البيع كذلك ههنا الذراع
من الارض جزء معين في نفسه غير شايع لكنه مجهول فلم يصح البيع لجهالته وصار كما لو قال
بعتك بيتا من هذه البيوت لم يجز كذا ههنا بخلاف ما لو باع عشرة اسهم من مائة سهم
حيث يجوز لان السهم اسم لجزء شايع من الدار فانه اذا قال بعتك سهما من سهمين
من الدار يصح بمنزلة قوله بعتك نصف الدار الا ترى ان سهما من عشرة اسهم لا يكون
مثل سهم من مائة سهم وذراع من عشرة اذرع يكون مثل ذراع من مائة ذراع فظهر الفرق
بينهما ولو اشترى دارا على انها الف ذراع فوجدها زايدة على الف تسلم الزيادة للمشتري
من غير شيء ولو وجدها انقص لا يرجع بشيء من الثمن لما مر ان الذرع في المذروعات
جار مجرى الوصف والوصف لا يقابله شيء من الثمن ولو كان قال كل ذراع بدرهم
لم تسلم له الزيادة مجانا لكنه يتخير ان شاء اخذ الكل كل ذراع بدرهم وان شاء ترك
البيع لانه عسى لا يتيسر له اداء ثمن الزيادة فلم يكن راضيا به وان وجد انقص يتخير
ايضا ان شاء اخذ كل ذراع بدرهم وان شاء ترك لانه عسى لا يرضى بضيق الدار
وهذا لانه لما قابل كل ذراع بدرهم صار اصلا ولم يبق تبعا لان التبع لا يقابله شيء
من الثمن وههنا لما قابل الثمن بالزيادة لا يبقى تبعا وكذلك هذا في الخشب والثوب وجميع
ما يذرع ولو اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فوجده عشرة ونصفا
قال ابو حنيفة رحمه الله ياخذه بعشرة ويسلم له نصف الذراع مجانا لان النصف
لم يقابله الثمن فكان وصفا وقال ابو يوسف رحمه الله ياخذه باحد عشر ان شاء لان
نقصان نصف الذراع عن احد عشر فوات الوصف فلا يسقط شيء من الدراهم وقال محمد
رحمه الله ياخذه بعشرة دراهم ونصف درهم ان شاء وان وجده تسعة ونصفا فعند ابي
حنيفة رحمه الله ياخذه بتسعة ان شاء وقال ابو يوسف رحمه الله ياخذه بعشرة ان شاء

وقال محمد رحمه الله يأخذ بحصته ونصف ان شاء على ما تقدم قال مشايخنا رحمهم الله هذا
في الثوب الذي تتعيب بقطع بعضه كالقميص والسراويل والعمامة ونحوه فاما اذا كان
كرباسا لا يضره قطع البعض فاشتراه على انه عشرة اذرع فوجده احد عشر لا تسلم له الزيادة
بل ترد على البايع كما في المكيلات والموزونات وعلى هذا قالوا لو باع ذراعا من هذا
الكرباس يجوز كما لو باع قفيزا من هذه الصبرة يجوز لان القطع والتمييز لا يضر بالباقي
ولو باع ذراعا من هذا القميص او من هذه العمامة لا يجوز لان القطع يضره فصار كما لو باع
جذعا من السقف او حلية في السيف لا يجوز لما قلنا كذا هذا الا اذا قطعه وسلمه وقبل
المشتري فحينئذ يجوز بطريق الابتداء ولو باع ثوبا كل ذراع بدرهم ولم يعلم عدد ذرعان
الثوب او باع هذا القطيع كل شاة بدرهم ولم يعلم عددها فالبيع فاسد عند ابي حنيفة
رحمه الله لان قدر المبيع مجهول وثمنه مجهول الا اذا علم عدد الذرعان وعدد الشاة
في المجلس فحينئذ يجوز ان قبل المشتري لان ساعات المجلس كساعة واحدة فصار كما لو
انشاء البيع بعد الاعلام فان افترقا ثم اعلم لم يجز لان الفساد نشا من محل البيع
وهو جهالته وقد تقرر بالافتراق عن المجلس وهذا كله قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
لزمهما البيع في الكل كل ذراع بدرهم وكل شاة بدرهم لان طريق العلم ثابت فقام
مقام العلم ولو اشترى طعاما كل قفيز بدرهم ولا يعلم عدد جملة القفزان فعندهما
صح البيع في الكل كل قفيز بدرهم لما مر واما عند ابي حنيفة رحمه الله يجوز في قفيز واحد
لانه متى تعذر تصحيح البيع في الكل يجب صرفه الى الادنى وبيع قفيز من جملة الطعام جايز
لان التبعيض لا يضره على ما مر وفي مسئلة الثوب والقطيع فسد البيع في الكل عند
ابي حنيفة رحمه الله ولم يجز في ذراع واحد ولا في شاة واحدة لان بيع ذراع واحد
من الثوب وبيع شاة من القطيع لا يجوز فاما بيع قفيز واحد من الصبرة جايز وهذا
في ثوب يضره التبعيض اما في الكرباس ينبغي ان يجوز عنده في ذراع واحد كما في الطعام

لان التبعيض لا يضره ثم عند ابي حنيفة رحمه الله لما جاز البيع في قفيز واحد يتخير المشتري
لتفرق الصفقة عليه وعندهما لا خيار للمشتري بل يلزمه الكل رجل اشترى سمنا في زق
ثم رد الزق وهو عشرة ارطال فقال البايع ليس هذا زقي وكان زقي خمسة ارطال
فالقول قول المشتري لانه انكر القبض فيما سواه والله اعلم **باب اختلاف البايع
والمشتري** محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رحمهم الله في رجل يشتري عبدين فقبضهما
ولا ينقد الثمن فيموت احدهما ثم تختلفان في الثمن فقال البايع بعتكهما بالفي درهم
وقال المشتري ما اشتريتهما الا بالف درهم فكل واحد من اصحابنا رحمهم الله قول
في هذه المسئلة فنذكر قول كل واحد على حدة لتكون اسرع الى الفهم فعند ابي حنيفة
رحمه الله القول قول المشتري مع يمينه الا ان شاء البايع ان يأخذ الحي ولا يأخذ
من ثمن الميت شيئا واختلف المشايخ رحمهم الله في هذا الاستثناء قال بعضهم
هذا استثناء منقطع معناه اذا رضي البايع ان يأخذ الحي بطريق الصلح ولا يخاصم
المشتري في شيء من ثمن الهالك يترك لا يخاصمه في زيادة يدعيه بل يأخذ بقدر ما
اقر به المشتري ويترك الخصومة في الزيادة فهو جايز لانه لا يبقى المنازعة بعد الصلح
فيسقط اليمين عنه وقال بعضهم هذا استثناء متصل ومعناه ان القول قول المشتري
مع يمينه ولا يتحالفان الا ان رضي البايع ان يأخذ الحي بعد التحالف ولا يخاصم المشتري
في شيء من ثمن الهالك فحينئذ يتحالفان لان الامتناع كان لحق البايع فان بعد
التحالف لا يعود رأس ماله اليه بعينه فاذا رضي بالضرر فيجعل كان المبيع كله هو الحي
والهالك يجعل بمنزلة فوات وصف المبيع فيتحالفان فيبدأ بيمين المشتري لانه
اشد انكارا بانه ما اشتريتهما بالفي درهم فان نكل لزمه الفان وان حلف يحلف
البايع بعد ذلك بالله ما بعتهما بالف درهم فان نكل فله الالف لا غير وان حلف
اخذ الحي ولا خصومة له مع المشتري في ثمن الهالك لانه رضي ان يأخذ الحي بعد التحالف

ولا يأخذ من ثمن الميت شيئا وانما ذكر في التحالف العبدين مع ان حكم التحالف وهو
الفسخ يرد على الحي لا غير نظرا إليها اما لان قيمة القائم وحصته من الثمن تعرف بطريق
الحزر والظن لا بطريق الاحاطة واليقين فلو حلف على القائم وحده بحصته من الثمن
ربما يحلف كاذبا فيكون ضررا او لانه يحلف كل واحد على قائم وحده بتأويل فلا يحصل
المقصود وهذا اذا رضي البائع ان يأخذ الحي بعد التحالف ولا يخاصم المشتري في ثمن الهالك
شيئا فان قال لا اترك الخصومة في حصة الهالك فلا يتحالفان عند ابي حنيفة رحمه الله
لانه لا يمكن ان يجعل كان المبيع كله هو الحي بل يكون المبيع كلاهما وهلاك احدهما وهلاك
احدهما كهلاكهما في المنع من التحالف عنده لان التحالف بعد قبض المبيع ثبت مخالفا
للقياس لان البائع اذا كان يدعي على المشتري زيادة الثمن فالمشتري لا يدعي على
البائع شيئا لكن عرفناه بالنص والنص ورد حال قيام السلعة لقوله عليه السلام
اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا والسلعة اسم لجميع اجزاء
المبيع وجميعها ليس بقائم فبقي الحكم بعد هلاك المبيع او بعد هلاك بعض المبيع وهو امتناع
التحالف على اصل القياس ولانه لو جرى التحالف بعد هلاك بعض المبيع يعود الى البائع
بالفسخ بعض عين رأس ماله فيؤدي الى تفريق الصفقة على البائع قبل تمامه معنى
لاختلافهما في الثمن وانه لا يجوز واذا سقط التحالف كان القول قول المشتري
مع يمينه لما مر فيحلف بالله ما اشتريتهما بالفي درهم فان نكل لزمه الفان وان حلف
لزمه الف لا غير وهذا كله قول ابي حنيفة رحمه الله فاما عند ابي يوسف رحمه الله يتحالفان
على القائم يعني حكم التحالف وهو الفسخ يظهر في القائم لكن ذكر التحالف في العبدين
لما مر لان المانع من التحالف الهلاك فيمتنع في الهالك فيحلف المشتري بالله ما اشتريتهما
بالفي درهم فان نكل لزمه الفان وان حلف يحلف البائع بالله ما بعتهما بالف فان
نكل فله الف درهم لا غير وان حلف يأخذ الحي ويلزم على المشتري حصة الهالك من الثمن



الثمن ويكون القول قوله مع اليمين فيحلف بالله ما عليك من حصة الهالك الا خمسمائة
كما يقول او يحلف بالله ما عليك من حصة الهالك الف كما يقول البائع هكذا ذكر
شمس الائمة السرخسي رحمه الله وذكر استاذنا حسام الدين رحمه الله ان المشتري
لا يحلف ثانيا لانه قد حلف انه ما اشتراهما بالفين فلا يحلف ثانيا فيلزمه حصة الهالك
خمسمائة وهذا اذا تصادقا ان قيمتهما كانتا سواء وقت القبض فان اختلفا فقال
المشتري كانت قيمة القائم الفا وقيمة الهالك خمسمائة وقال البائع على عكسه فان كانت
قيمة القائم في الحال موافقا لقول احدهما كان القول قوله لان الحال تدل على ما قبله وان
لم تكن فالقول قول البائع لان الثمن الذي اقر به المشتري كله كان واجبا على المشتري
بتصادقهما ثم المشتري بدعواه ان قيمة الهالك اقل يدعي سقوط ما وجب عليه والبائع
ينكر فيكون القول قول البائع فان اقاما البينة فالبينة بينة البائع ايضا لان في
البينة يعتبر الظاهر لان الشاهد يقف على الظاهر والبائع مدع في الظاهر لانه يدعي
زيادة القيمة في الهالك وفي اليمين يعتبر الحقيقة لان من عليه اليمين يعرف الحقيقة
والبائع هو المنكر حقيقة لانه ينكر سقوط بعض الثمن الذي كان واجبا على المشتري
واصل هذه المسألة ذكرها في كتاب البيوع في رجل اشترى عبدين بالف درهم
وقبضهما ورد احدهما بعيب ثم هلك الاخر في يده ثم اختلفا في الثمن يريد به اذا
لم ينقد المشتري الثمن سقط عن المشتري حصة المردود ولزمه حصة الهالك فينقسم
الثمن عليهما على قدر قيمتهما يوم القبض فيسقط حصة المردود ويلزمه حصة الهالك فان
اختلفا في قيمتهما يوم القبض فالمشتري يدعي ان قيمة الهالك كانت اقل وقيمة
المردود اكثر والبائع يقول على عكس هذا فالقول قول البائع والبينة بينته
ايضا لما قلنا كذا ههنا واما عند محمد رحمه الله يتحالفان على القائم وعلى حصة الهالك
لان عنده هلاك السلعة لا يمنع التحالف وتفسير التحالف ما مر واذا اختلفا فسخ

مما اطلق
اذم البينة والحجة
على البائع

الناضي البيع على القايم وعلى قيمة الهالك فيرد المشتري القايم وقيمة الهالك وان
اختلفا في قيمته فالقول قول المشتري لانه انكر القبض فيما سوى ما اقر به رجل اشترى
جارية وتقابضا ثم تقايلا واختلفا في الثمن فقال المشتري كان الثمن الف درهم
فعليك ان ترد الفا وقال البايع كان الثمن خمسمائة فعلي رد الخمسماية فانهما
يتحالفان لان الاقالة بمنزلة بيع جديد في حق الشرع وقطع المنازعة حق الشرع
ولان التحالف قبل القبض في البيع موافق للقياس لان كل واحد منهما منكر ومدع
فالبايع يدعي زيادة الثمن على المشتري والمشتري ينكر والمشتري يدعي على البايع
وجوب تسليم المبيع بالثمن الذي يدعي والبايع ينكر فيعدى يتعدى الحكم الى الفسخ
الى فسخ الحكم لان موضوع المسئلة فيما اذا لم يسلم المشتري الجارية الى البايع بحكم
الاقالة والمشتري يدعي على البايع زيادة الثمن والبايع ينكر والبايع يدعي على المشتري
وجوب تسليم الجارية بالثمن الذي اقر به البايع والمشتري ينكر فيتحالفان فايهما
نكل لزمه دعوى صاحبه فاذا حالفا يفسخ الاقالة وعاد البيع السابق فلا يجب
على احد ان يرد على صاحبه شيئا وان اختلفا بعد قبض البايع الجارية بحكم الاقالة
فلا يتحالفان في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ويكون القول قول البايع
مع يمينه لانه ينكر زيادة ثمن يدعيه المشتري ولا يحلف المشتري لان البايع لا يدعي
عليه شيئا وعند محمد رحمه الله ينبغي ان يتحالفا على قياس البيع اذا اختلفا بعد
القبض لان كل واحد يدعي على صاحبه عقدا اخر بثمن آخر وانكر صاحبه ولو مات احد
المتبايعين قبل القبض ثم اختلف وارث الميت مع الحي في الثمن يتحالفان
بالقياس على حال حيوتهما قبل القبض وكذلك في الاجارة اذا اختلفا في الاجرة
قبل القبض يتحالفان بالقياس على البيع قبل القبض ولو تقايلا عقد السلم
ثم اختلفا في راس المال لا يتحالفان فيكون القول قول المسلم اليه مع يمينه لان



لان المسلم فيه دين والدين حتى سقط مطلقا لا يحتمل العود الا ترى ان راس المال لو كان
عرضا ووجد المسلم اليه فيه عيبا ورده المسلم ثم هلك العرض قبل التسليم الى رب السلم
لا يرتفع الفسخ ولا يعود السلم وفي البيع يرتفع الفسخ ويعود البيع والله اعلم
باب الخيار رجل اشترى شيئا لم يره فقبل الرؤية لو فسخه يصح فسخه ولو رضي به
لم يعتبر رضاه حتى لو راه فلم يرض به له ان يرده لان الرضا انما يتم بعد العلم
باوصافه وذلك بالرؤية فقبلها لم يتم الرضا لكن صح فسخه لان العقد لم يتم لخلل في
الرضا فلم يكن لازما فيكون الفسخ امتناعا من وجه فيصح ولو وكل وكيلا بقبضه
فقبضه الوكيل وهو وقت القبض ينظر اليه يريد به نظر الوكيل وقت القبض بطل
خيار رؤية الموكل عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يبطل لانه وكيل بالقبض لا بابطال
الخيار ولهذا لو كان رسولا في القبض بان قال ان فلانا يقول لك سلم الي
ما اشتريته منك فقبضه الرسول وهو ينظر اليه لا يبطل خيار المرسل واجمعوا على
ان الوكيل بالقبض اذا قبضه مستورا ثم راه لا يبطل خيار الموكل ولابي حنيفة
رحمه الله انه وكيل بالقبض المطلق والقبض المطلق يتناول الكامل والناقص
وتمام القبض بابطال خيار الرؤية لان خيار الرؤية يمنع تمام القبض الا ترى
ان المشتري لا يملك التفريق بعد القبض قبل سقوط الخيار كانه غير مقبوض
فاذا ابطال خيار الرؤية من تمام القبض وانه يملك القبض التام فيملك
ابطال الخيار بالنظر اليه عند القبض انما القبض اما اذا قبضه مستورا فقد
اختار القبض الناقص وانه يملكه ايضا فلو بطل الخيار بعد ذلك بالرؤية
اليه يكون ابطال الخيار مقصودا لا تبعا باتمام القبض وانه لم يفوض اليه
ذلك ولو علم هذا الوكيل بعيب به فقبضه وهو يعلم بالعيب او رضي بالعيب او كان
في البيع خيار الشرط والمشتري فاسقط الوكيل خياره لم يصح شيء من ذلك لانه

ليس بوكيل بابطال خيار الشرط او خيار العيب وخيار العيب لا يمنع تمام
القبض حتى يكون ابطال الخيار مقتضى تتميم القبض وخيار الشرط وان كان
يمنع تمام القبض الا انه لا يبطل مقتضى القبض الا ترى ان المشتري لو قبض
بنفسه لا يبطل خياره وهذا لانه مشروع للاختيار والقبض وسيلة الى
الاختيار فلم يصح ولانه الرضى ببطلان الخيار ولو ابطله قصدا وانه لم يفوض
اليه قصدا بخلاف الرسول لانه ينقل كلام المرسل فيكون القابض هو المرسل ثم
فيكون الى المرسل اتمامه اما الوكيل مالك القبض فيكون له اتمامه رجل اشترى عدل
زطي لم يره او كان له خيار الشرط فباع ثوبا منه او وهبه وسلمه لم يرد الباقي بخيار
الرؤية او بخيار الشرط لان خيار الرؤية وخيار الشرط يمنعان تمام الصفقة
فيمنعان التفريق ولو وجد بالباقي عيبا له ان يرده لان خيار العيب لا يمنع
تمام القبض لان البيع وقع على السليم والظاهر هو السلامة فتم الرضا والتفريق
بعد تمام القبض يجوز للاعمى اذا اشترى شيئا لم يره فله خيار الرؤية وانما يبطل خياره
فيما يشم بالشم وفيما يذاق بالذوق وفيما يجس بالجس لان طريق علمه بالمعقود
عليه هذا فاذا فعل ذلك وقال رضيت بطل خياره ولو وجد ذلك منه قبل الشراء فلا
خيار له وفي العقار لو كان بصيرا لقبضه فاذا قبضه وهو ينظر اليه بطل خياره عند ابي
حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يوقف في مكان لو كان بصيرا
لرآه فيذكر له صفة العقار فاذا قال رضيت بطل خياره وروي عن ابي
يوسف رحمه الله انه اعتبر الطريق ايضا في غير العقار ولم يعتبر الشم والذوق
والجس وابو حنيفة ومحمد رحمهما الله اعتبرا ذلك في غير العقار كما مر رجل اشترى دارا
وشرط الخيار لغيره جاز عندنا ويثبت الخيار للمشتري ايضا وقال زفر رحمه الله لا يجوز
البيع بهذا الشرط قياسا لان شرط الخيار من حكم العقد فلا يجوز اثباته لغير العاقد



فدون انه يصير مثبتا الخيار لنفسه اولا مقتضى شرط الخيار لغيره وتصيير غيره نائبا
في الفسخ والاجازة واذا اثبت الخيار لهما فايهما اجاز او نقض صح وان اجاز
احدهما ونقض الآخر فالسابق اولى وان وجدا معا ذكر في البيوع ان تصرف
الموكل اولى نقضا كان او اجازة قالوا وهذا قول محمد رحمه الله وذكر في المأذون
ان النقض اولى سواء كان من الوكيل او من الموكل قالوا وهذا قول ابي يوسف
رحمه الله وهذا بناء على ان محمدا يقدم تصرف الموكل لانه يتصرف بولاية الملك بطريق
الاصالة والوكيل بطريق النيابة والاصل فوق النائب وابو يوسف سوى
بينهما لان الوكيل قائم مقام الموكل كانه هو فاستويا فبعد ذلك يترجح احدهما
بقوة التصرف والنقض اقوى من الاجازة لان النقض يرفع الاجازة اما الاجازة
لا ترفع النقض فكان النقض اولى نظيره اذا وكل رجلا ببيع عبده فباعا معا
كل واحد من رجل آخر فعند محمد رحمه الله بيع الموكل اولى وعند ابي يوسف رحمه الله
يكون العقد بين المشتريين نصفين وكذلك الوكيل بالسلم او شراء عبد بغير
عينه اذا اسلم او اشترى عبدا ولم ينو النية اصلا لا لنفسه ولا للموكل فعند
محمد رحمه الله يقع له وعند ابي يوسف رحمه الله ان نقد من مال الموكل يقع للموكل وان
نقد من مال الوكيل يقع للوكيل ولو باع عبدا وشرط الخيار للبايع او للمشتري
ثلثة ايام فنقض من له الخيار البيع لغير محضر صاحبه يعني بغير علم صاحبه لم يصح
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه لو صح النقض لغير علم صاحبه والخيار للبايع
ربما يتصرف المشتري في المبيع بعد القبض على ظن ان البايع لم ينقض فيكون
متصرفا في مال الغير فيصير ضامنا فيتضرر فان كان غايبا فبلغه النقض الآن
انتقض قال ابو يوسف رحمه الله صح النقض بغير علم صاحبه لان صاحبه رضي
بنقضه مطلقا حيث اثبت له الخيار مطلقا والاجازة صحيحة من غير علم صاحبه

لأن صاحبه رضي به بالاجماع لأنه لا ضرر فيه لاحد ولو كان الخيار للمشتري فمات
العبد في يد المشتري في الثلث او اجاز او لم يقل شيئا حتى مضت الثلث
تم البيع ولزمه الثمن ولو كان الخيار للبائع فان اجاز او مضت المدة ولم يقل شيئا
لزم المشتري الثمن وان مات العبد في الثلث في يد المشتري لزم المشتري
القيمة لأنه مقبوض بحكم البيع الصحيح وقد تعذر ايجاب الثمن لأن العبد لم يدخل
في ملك المشتري فيجب القيمة كالمقبوض على سوم الشراء ولو شرط الخيار اربعة
ايام فسد العقد عند ابي حنيفة وزفر رحمهما الله لأن القياس يفسد ايضا اذا كان
شرط الخيار ثلثة ايام لأن النبي عليه السلام نهى عن بيع وشرط والله اعلم يعني بيع
فيه شرط لكن تركنا القياس في ثلثة ايام لحديث حبان بن منقذ رضي الله عنه
ان النبي عليه السلام قال له اذا بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلثة ايام
ولأن الحاجة الى التأمل ليعلم انه رابح او خاسر بحيث تندفع بثلثة ايام فبقي ما
وراءه على القياس فان اسقط خيار اليوم الرابع قبل مضي الثلث في المجلس
او بعد المجلس انقلب جائزا عند ابي حنيفة رحمه الله وقال زفر رحمه الله لا ينقلب
جائزا لابي حنيفة رحمه الله ان المفسد نشأ عن شرط اليوم الرابع لأن شرط
الخيار الى الثلث جائز فاذا اسقط ذلك فقد ارتفع المفسد قبل تقرر حكمه
فصار كأن لم يكن وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يجوز شرط الخيار وان
طالت المدة لأن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما باع بشرط الخيار شهرا وخيار
المشتري يمنع دخول المبيع في ملك المشتري عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
لا يمنع ويبتنى على هذا الاصل مسائل منها ان المرء اذا كانت امرأته لم يفسد
النكاح عنده قبل مضي مدة الخيار وعندهما يفسد والخيار على حاله بالاجماع
وان وطئها المشتري في مدة الخيار وهي بكر او ثيب وقد نقصها الوطي بطل
ان

بطل خياره بالاجماع لأن تعيب المشتري المشترات يبطل خياره لأنه عجز عن
ردها كما قبض وان كانت ثيبا فلم ينقصها الوطي فعند ابي حنيفة رحمه الله
لم يبطل خياره لأنه وطئها بملك النكاح لأن النكاح عنده باق وعندهما
يبطل خياره لأنه وطئها بملك اليمين لأن النكاح ليس بباق فاقدامه على
الوطي يكون اسقاطا للخيار ومنها ان المرأة اذا كانت ذات رحم محرم
من المشتري لم تعتق عند ابي حنيفة رحمه الله قبل مضي مدة الخيار وعندهما تعتق
ولو كانت امة وكان للمشتري منها ولد بنكاح صارت ام ولد له عندهما
وعنده لا تصير ام ولد ومنها اذا كانت امة وحاضت حيضة او بعض
الحيضة في مدة الخيار ثم مضت المدة لا تحتسب تلك الحيضة من الاستبراء
عنده وعندهما تحتسب واذا فسخ المشتري البيع وعادت الى البائع لا يجب
عليه الاستبراء عنده بكل حال وعندهما ان كان الفسخ قبل القبض فكذلك
وان كان بعد القبض يجب الاستبراء على البائع ومنها ان المشتري اذا
قبض المبيع باذن البائع ثم اودعها عند البائع لم يصح الايداع عنده
حتى لو هلك في يد البائع انتقض البيع وهلك من مال البائع وارتفع
القبض وعندهما صح الايداع وهلك من مال المشتري وبطل خياره
ومنها العبد المأذون اذا اشترى شيئا بشرط الخيار ثلثة ايام ثم ان
البائع ابرأه عن الثمن في مدة الخيار صح الابراء بالاتفاق وبطل خياره
عندهما لأن عندهما لما دخل المبيع في ملكه كان الفسخ تمليكه من البائع بغير
بدل وانه اصطناع بالمعروف والعبد لا يملك ذلك وعند ابي حنيفة رحمه الله
بقي خياره لأن العبد عنده لم يملكه فيكون الفسخ امتناعا من التملك
والعبد يملك ذلك بنفسه كما ان اوهبت هبة فلم يقبل رجل باع عبدين

وشرط الخيار لنفسه في احدهما فهذا على اربعة اوجه في ثلثة اوجه لم يصح البيع
احدها اذا لم يبين ثمن كل واحد منهما ولم يعين الذي فيه الخيار او بين ثمن
كل واحد منهما ولم يعين الذي فيه الخيار او عين الذي فيه الخيار ولم يبين
ثمن كل واحد منهما لان الذي فيه الخيار لم يكن داخلا تحت حكم البيع لان خيار
البايع يمنع زوال العين عن ملك البايع فكان الداخل تحت حكم البيع الذي لا خيار
فيه فاذا لم يعين الذي فيه الخيار كان المبيع مجهولا واذا عين الذي فيه الخيار
ولم يبين ثمن كل واحد منهما كان ثمنه مجهولا وجهالة المبيع او الثمن يمنع صحة
البيع وفي الوجه الرابع صح البيع وهو ما اذا بين ثمن كل واحد منهما وعين
الذي فيه الخيار لان المبيع معلوم وثمنه معلوم فلم يبق الجهالة الا انه
تعلق صحة البيع في الذي لا خيار فيه بشرط قبول البيع في الآخر وانه شرط
صحيح لانه الذي فيه الخيار داخل تحت البيع في حق الانعقاد وان لم يدخل
في الحكم وصار كما لو جمع بين مدبر وقن وباعهما بالف درهم نفذ البيع
في القن بحصته من الثمن وان تعلق صحة البيع فيه بشرط قبول البيع في
المدبر لان المدبر داخل تحت البيع في حق الانعقاد فكان قبوله شرطا
صحيحا كذا هاهنا رجل اشترى عبدا واحدهما بالخيار ثلثة ايام فجاء عيد
الفطر في مدة الخيار فصدقة الفطر على من يصير الملك له فان مضى العقد كان
على المشتري وان فسخ كان على البايع وقال زفر رحمه الله على من يكون
له يوم الفطر ولنا ان بالفسخ تبين ان الملك للبايع لان الفسخ
رفع الحكم من الاصل فكان صدقة الفطر عليه واذا مضى البيع تبين
ان الملك للمشتري من وقت البيع فكان صدقة الفطر عليه رجل
اشترى احد هذين الثوبين بعينه ايهما شاء بعشرة وهو بالخيار ثلثة

ايام جاز استحسانا وكذلك في الثلثة فاما الاربعة فلا يجوز والقياس
ان لا يجوز في الثوبين لان المبيع مجهول لكن استحسانا في الثوبين وفي
الثلثة لحاجة الناس لان الانسان يشتري لعياله واولاده ثوبا
ولا يمكنه ان يحضرهم الى السوق فيحتاج الى ذلك حتى يختار اهله ما هو
اوفق بهم والحاجة يندفع بالثلث لان الثوب داير بين الجيد والوسط
والردي وهذه جهالة لا تفضي الى المنازعة لان من له خيار
التعيين متعين وهو المشتري وفي الاربعة انعدمت الحاجة
فبقي على اصل القياس وذكر في الكتاب خيار الشرط مع خيار التعيين
وانه وقع اتفاقا لان هذا البيع يجوز بدون خيار الشرط لكن
لو ذكر فيه خيار الشرط كان له ان يردهما ولو لم يذكر فيه خيار
الشرط له ان يرد احدهما بخيار التعيين وليس له ان يردهما
ولو مات يورث خيار التعيين ولا يورث خيار الشرط
فاذا لم يكن فيه خيار الشرط لا بد من توقيت خيار التعيين
ثلثة ايام فما دونه وبالزيادة لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز
بما شاء العاقدان رجل اشترى دارا على انه بالخيار ثلثة ايام فبيعت
دار بجنبها في الثلث فطلب المشتري الشفعة بطل خياره لان طلب
الشفعة دليل استدامة الملك رجلان اشتريا دارا على انهما بالخيار
ثلثة ايام فرضي احدهما لم يبق للآخر حق الفسخ عند ابي حنيفة رحمه الله لان
البيع انبرم في نصيب الذي اجاز فلو صح فسخ الآخر في نصيبه يعود الى
البايع مشتركا بعد ان خرج عن ملكه جملة والشركة عيب فيكون ضررا
للبايع وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله صح فسخ الآخر في نصيبه لان البايع

لا يرضى بهذا الضرر فلا يسلطها على الفسخ وعلى هذا الخلاف لو كان لهما خيار العيب
او خيار الرؤية ولو اشترى عبدا على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع بينهما جاز
استحسانا عندنا خلافا لزفر رحمه الله قياسا ولنا ان البايع ربما يخاف عن مماطلة
المشتري او عن افلاسه فيجوز هذا الشرط لحاجته كشرط الخيار ثلثة ايام وان قال الى
اربعة ايام فالبيع فاسد في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اما عند ابي حنيفة
رحمه الله فاعتبارا بشرط الخيار اربعة ايام واما ابو يوسف رحمه الله فرق بين
هذه المسئلة وبين شرط الخيار فانه اتبع السنة فيهما ففي شرط الخيار اربعة ايام
وردت السنة فانه روي ان ابن عمر رضي الله عنهما باع بشرط الخيار الى شهر وفي هذه
المسئلة ورد عنه انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع بينهما ولم يرد فيه اربعة ايام
وقال محمد رحمه الله يجوز اربعة ايام او اكثر كما هو اصله في شرط الخيار اربعة ايام فان
نقد الثمن قبل مضي الثلاث جاز عندهما ايضا لانهما اعرضا عن المفسد قبل تقرر
حكمه على ما مر ولو اشترى دارا ورأى خارجها بطل خيار الرؤية لان رؤية البعض تكفي لبطلان
خيار الرؤية كما لو رأى بعض داخل الدار هذا في عرفهم لان ظاهر الدار لا يخالف
الباطن اما في عرفنا فظاهر الدار يخالف باطن الدار فرؤية الظاهر لا تبطل الخيار ولو
اشترى ثيابا ورأى مواضع الطي منها بطل خيار الرؤية وكذا اذا رأى وجه الجارية
او مقدم الخيار او مؤخره بطل الخيار والله اعلم **باب المرابحة والتولية** المرابحة بيع ما اشترى
بمثل ما اشترى وزيادة ربح والتولية بيع ما اشترى بمثل ما اشترى والمساومة بيعه
مطلقا باي ثمن شاء وشبهة الخيانة ملحقة بالحقيقة في هذا الباب قال رجل اشترى ثوبا
بعشرة فباعه بخمسة عشر ونقد ثم اشتراه من المشتري بعشرة ثم اراد ان يبيعه مرابحة
يبيعه مرابحة على خمسة ويطرح من الثمن كل الربح لان ربح خمسة كان بعرض البطلان
بان يرد المشتري عليه الثوب بعيب ويسترد منه خمسة عشر فاذا اشتراه منه بعشرة فقد

فقد تأكد ذلك الربح وللتأكيد شبهة الايجاب فصار كانه اشترى ثوبا وخمسة دراهم
بعشرة فالخمسة بالخمسة بقي الثوب بخمسة من حيث الشبهة ويبيعه مرابحة على خمسة
لكن لا يقول اشتريته بخمسة لانه يكون كاذبا لكن يقول قام علي بخمسة والان ابيعه بربح
كذا ولو اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحة بل يبيعه مساومة لانه لو حط الربح كله عن الثمن
الثاني لا يبقى من الثمن الاول شيء وهذا كله قول ابي حنيفة رحمه الله لما مر ان الشبهة فيه ملحقة
بالحقيقة الا ترى انه لو اشتراه بثمن مؤجل لا يبيعه مرابحة على ذلك الثمن حالا لانه يراد
في الثمن لمكان الاجل فكان بعض الثمن بمقابلة الاجل من حيث الشبهة وكذلك اذا كان له
على آخر عشرة دراهم فصالحه على ثوب لم يبعه مرابحة على عشرة لان الصلح لا يخلو عن حط
بعض الحق غالبا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يبيعه مرابحة على الثمن الاخير في المسئلتين
الاولين لان هذا شراء جديد فينبني عليه المرابحة كما اذا باعه المشتري الثاني من غيره ثم ان
المشتري الاول اشتراه من ذلك الرجل يبيعه مرابحة على الثمن الاخير كذا هذا عبد مأذون
وعليه دين يحيط برقبته او لا يحيط برقبته اشترى عبدا بعشرة ثم باعه من مولاه بخمسة عشر
جاز البيع لان المولى بهذا الشراء يستفيد ملك اليد فكان مفيدا فان اراد المولى ان
يبيعه مرابحة يبيعه على عشرة لان شراء العبد بعشرة بمنزلة شراء المولى من وجه وبيع العبد
من مولاه بخمسة عشر عدم من وجه لانه يصير كان المولى هو الذي اشتراه بعشرة ثم باعه
من نفسه بخمسة عشر فيكون باطلا من وجه فلم يخرج الخمسة عن ملكه من وجه فكانت العبرة
للثمن الاول فيبيعه مرابحة على الثمن الاول وذلك عشرة وكذلك لو اشترى المولى للعبد
بعشرة ثم باعه من عبده المأذون بخمسة عشر ثم اراد العبد ان يبيعه مرابحة على عشرة لان بيع
المولى من عبده بخمسة عشر لما جعل عدما من وجه بقي العبرة للثمن الاول وكان العبد نائبا عن
المولى في بيع المرابحة فيبيعه مرابحة على الثمن الذي اشتراه المولى المضارب اذا اشترى بمال المضاربة
ثوبا بعشرة ثم باعه من رب المال بخمسة عشر جاز عندنا خلافا لزفر رحمه الله ثم لو اراد رب المال

ان يبيعه مرابحة على اثنى عشر ونصف لان النصف ربح وذلك درهمان ونصف
سلم رب المال فحط عن الثمن لانه لم يخرج عن ملكه بقي اثنى عشر ونصف عشرة من ذلك دفعه
المضارب الى بائعه كان رب المال دفعه بنفسه ودرهمان ونصف الذي هو نصيب المضارب
يعطي رب المال من مال نفسه فقام الثوب على رب المال باثنى عشر ونصف فيبيعه مرابحة
على ذلك رجل اشترى جارية بالف فاعورت في يده جاز له ان يبيعها مرابحة على الالف
من غير ان يبين انه اشتراها سليمة بهذا الثمن لانه فات شيء لا يقابله شيء من الثمن بآفة سماوية
فلم يصر حابسا جزءا من المبيع ولا بدله بخلاف ما اذا فقأ المشتري عينها او فقأها اجنبي
آخر واخذ المشتري ارشها حيث لا يبيعها مرابحة من غير بيان لانه حبس جزءا فصار
مقصودا او بدله فلا يجوز له ان يبيع الباقي مرابحة على ذلك الثمن وكذلك اذا اشترى
ثوبا بعشرة فاصابه قرض فار او حرق نار لم يلزمه البيان ولو تكسر بنشره وطيه او انتقض
لزمه البيان ولو اشترى جارية بكرا فان زالت بكارتها بالوطء ثم باعها مرابحة لا يجوز
من غير بيان لانه حبس جزءا يقابله الثمن ولو كانت ثيبا لم ينقصها الوطء لم يلزمه البيان
ولو اشترى جارية بالف نسيئة ثم باعها بربح مائة حالا ثم علم المشتري له ان يردها ان شاء
لانه زاد في الثمن لمكان الاجل فاذا باعها مرابحة حالة بذلك فقد منع بعض ما يقابله الثمن
من حيث الشبهة فظهرت الخيانة ولو استهلكها المشتري ثم علم الخيانة البائع لا يسترد بعض
الثمن لان الممنوع هو الاجل والاجل لا يقابله شيء من الثمن في الحقيقة لكن فيه شبهة المقابلة
فباعتبار شبهة المقابلة كان له ان يردها اذا كانت قائمة اما ان يسقط شيء من الثمن
بمقابلة منع الاجل فلا وكذلك التولية بان اشترى ثوبا بعشرة نسيئة ثم باعه من آخر
بمثل الثمن الذي اشتراه حالة ولم يبين ثم علم المشتري ان بائعه قد اشتراه نسيئة له
ان يرده ولو استهلكه المشتري ثم علم لا يسترد شيئا من الثمن لما قلنا وعن ابي يوسف
رحمه الله ان يرد قيمة الثوب ويسترد الثمن وحكي عن الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه كان يفتي انه

انه يقوم المبيع بثمن حال وبثمن مؤجل فيرجع المشتري بفضل ما بينهما من الثمن رجل قال
لآخر بعتك هذا الثوب بما قام علي ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فالبيع فاسد لان الثمن
مجهول فان اعلمه في المجلس فان شاء المشتري اخذ وان شاء ترك لانه جعل بمنزلة ابتداء
البيع بعد الاعلام على ما مر والله اعلم **باب العيوب** رجل اشترى جارية فوجدها لا تحيض
فهو عيب وذلك بان تبلغ اقصى مدة بلوغ النساء وذلك سبع عشرة سنة في قول
ابي حنيفة رحمه الله ولا تحيض لان ذلك دلالة داء في باطنها وبعض وجوهها وكذلك الاستحاضة
فيها عيب لان دوام الدم على الولاء يفضي الى الفناء وانما يعرف ذلك عند المنازعة بقول الامة
لانه لا يعرف ذلك غيرها فان قالت انا ارى الحيض في وقته يحلف المولى مع ذلك بالله
لقد سلمتها بحكم البيع وما بها هذا العيب هذا اذا كان بعد القبض فان كان قبل القبض
يحلفه بالله ما بها هذا العيب الذي يدعيه المشتري في الحال وهذا قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله في مسألة البكارة اذا اشترى جارية على انها بكر فقال المشتري ليست ببكر وقال
البائع هي بكر في الحال فالقاضي يري النساء فان قلن هي بكر لزم المشتري من غير يمين البائع
لان شهادتهن تايدت بمؤيد وهو ان الاصل هو البكارة وان قلن هي ثيب لم يثبت حق الفسخ
للمشتري لان شهادتهن ضعيفة وحق الفسخ حق قوي لكن بشهادتهن يثبت للمشتري حق
الخصومة في توجه اليمين على البائع بالله لقد سلمتها بحكم البيع وهي بكر ان كان بعد القبض
او بالله انها بكر كما تقول وروي عن محمد رحمه الله انها ترد على البائع بشهادتهن من غير يمين
البائع فهنا كذلك والزنا عيب في الجارية لانه يفسد الفراش وليس بعيب في الغلام لانه لا يفسد
به الفراش الا اذا اعتاد ذلك والبخر عيب في الجارية لانه يخل بالاستمتاع وليس بعيب في العبد
والكفر عيب لان المسلم ينفر طبعه عن صحبته ولو اشترى عبدا على انه كافر فوجده مسلما ليس له ان
يرده عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لانه شرط العيب فوجده سليما كما اذا اشتراه على انه
اعمى فوجده سليما والجنون عيب واحد ابدا ومعناه انه متى ثبت انه كان جن في يد البائع

في صغره ثم جن في يد المشتري في كبره كان ذلك هو الاول وان تطاولت المدة حتى كان للمشتري
حق الرد لان السبب واحد وهو فساد الدماغ والاباق والبول في الفراش عيب واحد ما دام صغيرا
حتى لو ثبت انه كان بال او ابق في يد البايع في صغره ثم عاود في يد المشتري في صغره فله ان يرده
وان كان بال او ابق في يد البايع في صغره ثم عاود ذلك في كبره في يد المشتري كان ذلك غير الاول
حتى لا يكون للمشتري حق الرد لان السبب قد اختلف لان البول في الصغر لضعف المثانة وبعد الكبر
لداء فيه والاباق حالة الصغر لجهله وبعد الكبر لخبث طبعه ولو اشترى عبدا وقبضه ولم يسلم الثمن حتى ادعى
عيبا في العبد لم يجبر المشتري على اداء الثمن لانه انكر وجوب تسليم الثمن على نفسه ولانه لو ثبت العيب
ببينة او بنكول البايع يجب على البايع رد الثمن الى المشتري فيبطل قضاء القاضي بوجوب اداء
الثمن عليه الى البايع ويقال للمشتري اقم البينة على العيب او حلف البايع فان قال لا احلفه ولي
شهود ولكنهم غيب فالقاضي يامره باداء الثمن الى البايع وان قال انا احلف البايع فان كان
شهوده حضورا فالقاضي لا يجيبه الى ذلك لكن يامره باقامة البينة وان كان شهوده غيبا فالقاضي
يحلف البايع بالله لقد سلمته اليه بحكم البيع وما به هذا العيب فان نكل لزمه حكم العيب وان حلف
امر المشتري باداء الثمن ولا ضرر للمشتري في ذلك لانه لو حضر شهوده يقيم البينة على العيب
ويسترد الثمن من البايع ولو اشترى جارية وقبضها واراد ان يردها بعيب فقال البايع بعتك هذه
واخرى معها وقال المشتري بعتنيها وحدها فالقول قول المشتري مع يمينه لانه انكر البيع والقبض
فيما سواها رجل اشترى عبدا فادعى اباقا فقال المشتري بعتنيه وهو ابق وهو اراد ان يحلف
البايع ما لم يابق عندك لم يكن له ان يحلفه حتى يثبت الاباق في يد نفسه وهو المشتري لانه
يجوز ان يكون هذا العيب زايلا عنه في يد المشتري فان اراد المشتري ان يحلف البايع بالله
ما نعلم انه ابق عندي له ذلك عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان
ويسمى هذا يمين الخصومة ثم اذا حلف البايع عندهما ونكل واقام المشتري بينة على انه ابق عند
المشتري الان توجه يمين الرد على البايع فيحلف بالله ليس له عليك حق الرد بالسبب الذي يدعيه فان

نكل رد العبد عليه وان حلف لم يثبت الاباق عند البايع فلا يرد عليه الا اذا اقام المشتري
بينة على ان العبد كان ابق في يد البايع على ما مر رجل اشترى بيضا او جوزا او بطيخا او قثاء
فكسره فوجده فاسدا فان كان لا ينتفع به اصلا بان كان لا ياكله الادمي والبهيمة فالبيع باطل
ويسترد الثمن لانه ليس بمال وان كان ينتفع به في الجملة ليس له ان يرد لان الكسر عيب حادث
في يدي المشتري يمنعه من الرد ويرجع بنقصان العيب وان كان بعضه فاسدا لا ينتفع به وبعضه
صالحا فان كان الفاسد قليلا جاز البيع في الكل استحسانا لانه لا يخلو عن قليل فاسد في العادة
فلا يمكن الاحتراز عنه وان كان كثيرا صح البيع فيما صلح بحصته من الثمن ويبطل في الفاسد عند ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله وعند ابي حنيفة رحمه الله فسد في الكل لان الاصل عنده ان البيع متى
فسد في بعض المبيع بفساد مقارن يفسد في كله رجل اشترى عبدين صفقة واحدة
فقبض احدهما ووجد بالاخر عيبا فانه ياخذهما او يردهما كيلا يودي الى تفريق الصفقة
على البايع قبل التمام وان وجد بالمقبوض عيبا اختلف المشايخ رحمهم الله فيه والاصح
انه لا يرد المعيب خاصة ولو اشترى جارية او دابة بعينها فوجد فيها قرحا فداواها فهو
رضا ولو ركب الدابة لحاجة نفسه فهو رضا ولو ركبها ليردها على البايع فليس برضا
سواء كان له منه بد او لم يكن وان ركبها ليسقيها فان كان له منه بد فهو رضا وان لم يكن
له منه بد لصعوبتها او لعجزه فليس برضا ولو حمل عليها علفها فليس برضا ولو ركبها فان
لم يكن له منه بد بان كان العلف في وعاء واحد فليس برضا وان كان العلف في وعائين
فلا يحتاج الى الركوب فلو ركب كان رضا بالعيب رجل اشترى ثوبا فقطعه ولم يخطه
ثم وجد به عيبا لم يرده لكن يرجع بنقصان العيب فان قبله البايع مقطوعا فله ذلك
ولا يرجع المشتري بنقصان العيب لان امتناع الرد كان لحق البايع لتمكن النقصان
فيه فاذا قبله كذلك لم يرجع بالنقصان عليه فان خاطه المشتري ثم وجد به عيبا يرجع
المشتري عليه بالنقصان وليس للبايع ان يقول انا اقبله كذلك لان الخياطة زيادة حدثت

فرد لها قيمة لان بهذه الصنعة اجرة يقابلها فيمتنع الرد حقا للشرع لانه يؤدي الى الربوا
وحق الشرع لا يبطل بتراضيهما فتعين الرجوع بنقصان العيب فلو باعه المشتري بعد ما خاطه
لم يبطل حقه في الرجوع بالنقصان بخلاف ما اذا باعه قبل الخياطة وهو يعلم بالعيب او لا
يعلم ثم علم حيث لا يكون له ان يرجع بالنقصان لان الاصل وهو حق الرد برضا البايع
كان قايما قبل البيع فانه كان للبايع ان يقبله كذلك فصار بالبيع مبطلا حق البايع في
الاصل وصار ممسكا الثوب بقيام المشتري مقامه فيبطل حقه في بدله وهو الرجوع بنقصان
العيب اما هنا بالخياطة امتنع الرد حقا للشرع فلم يبطل بالبيع حق البايع في القبول وانما
بطل قبل بيع المشتري من غيره لحق الشرع ولم يصر المشتري الاول ممسكا الثوب
بقيام يد المشتري الثاني مقام يده فلا يبطل حقه في الرجوع بنقصان العيب وصار كما
لو اشترى ثوبا وصبغه احمر ثم وجد به عيبا لم يرده ويرجع بنقصان العيب وليس
للبايع ان يقبله كذلك لانه امتنع الرد حقا للشرع لمكان الزيادة فلو باعه المشتري
بعد الصبغ وهو يعلم بالعيب او لا يعلم ثم علم لم يبطل حقه في الرجوع بالنقصان لما قلنا
ولو باعه قبل الصبغ بطل حقه في الرجوع بنقصان العيب كذا هنا ولو اشترى ثوبا
فقطعه لولده الصغير قميصا ثم خاطه ثم وجد به عيبا لم يرجع على البايع بالنقصان لانه
بالقطع للصغير صار واهبا الثوب مسلما اليه وصار الاب قابضا عنه وحق الرد كان
ثابتا قبل القطع فبالقطع له صار واهبا مبطلا للاصل وهو الرد فيبطل حقه في الرجوع
بالنقصان ولو كان الولد كبيرا له ان يرجع بالنقصان لان بالقطع له لا يصير مسلما
اليه لان الاب لا يصير قابضا عن ولده الكبير هبته فاذا خاطه فقد خاطه على ملك نفسه فامتنع الرد
حقا للشرع ثم بعد ذلك اذا سلمه الى الولد الان صار واهبا مملكا منه فلم يصر مبطلا حق الرد
بالهبة فلم يبطل حق الرجوع بالنقصان رجل اشترى عبدا قد سرق في يد البايع ولم يعلم
المشتري فقطعت يده في يد المشتري للمشتري ان يرده على البايع ويرجع بجميع الثمن عند

ابي حنيفة رحمه الله لان قطع يده مضاف الى سبب كان في ضمان البايع فصار كانه
قطع في يد البايع بعد البيع فصار بمنزلة ما لو استحق بعض العبد يرده ويرجع بجميع
الثمن كذا هنا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لم يرده لكن يرجع بنقصان العيب
وهو عيب السرقة لا بنقصان القطع لان القطع حصل في يد المشتري والقطع وان كان
مضافا الى السرقة لكونه مستحقا بالسرقة لكن فوات المالية غير مضاف الى السرقة
لانه لا توجب تفويت المالية والقطع يستحق من حيث كونه آدميا وفوات المالية يحصل
بطريق الضمن فلم يكن مضافا الى السرقة من حيث الاصالة فلهذا يرجع بنقصان
السرقة لا بنقصان القطع فيقوم العبد سارقا وغير سارق فيرجع بفضل ما بينهما
من الثمن فان سرق عند المشتري سرقة اخرى وقطعت يده بالسرقتين فعندهما يرجع
على البايع بنقصان السرقة الاولى لما مر وعند ابي حنيفة رحمه الله ليس له ان يرده الا ان
يقبله البايع كذلك فان لم يقبله البايع كذلك رجع المشتري عليه بربع الثمن لان اليد من
الادمي نصفه وقد قطع نصف اليد بسرقة كانت في ضمان البايع ونصفه بسبب كان
في ضمان المشتري وقد تعذر رده بغير رضا البايع فيرجع على البايع بما يقابل نصف
اليد وهو ربع الثمن فان قبله البايع كذلك رجع على البايع بثلثة ارباع الثمن وسقط
عنه الربع لان نصف اليد قطع بسبب في ضمان المشتري وحصته ربع الثمن فسقط
ذلك عن البايع وكذلك لو اشتراه وهو مباح الدم ولم يعلم به المشتري فقتل في
يد المشتري فعند ابي حنيفة رحمه الله يرجع بجميع الثمن وعندهما يرجع بنقصان العيب
فيقوم مباح الدم وغير مباح الدم فيرجع بفضل ما بينهما من الثمن وذكر في الكتاب
ولم يعلم المشتري بذلك في المسئلتين وهذا مستقيم على قولهما لان عندهما يجري هذا مجرى
العيب فاذا كان عالما لا يرجع على البايع بشيء واما عند ابي حنيفة رحمه الله يجري هذا
مجرى الاستحقاق فيستوي في ذلك علم المشتري وعدم علمه ولو نذر ولنه الابدي في البيوع

ثم قتل فعندهما له حكم العيب اذا لم يعلم واحد منهم وعند ابي حنيفة رحمه الله له حكم الاستحقاق
فيتراجعون بالثمن فان اعتق المشتري العبد ثم قتل او قطع بسبب كان في يد البايع
فعندهما يرجع بنقصان عيب السرقة او نقصان كونه مباح الدم لان الاعتاق ينهي
الملك ويقرره فلا يبطل رجوعه بالنقصان كالموت وعند ابي حنيفة رحمه الله اختلف المشايخ
رحمهم الله على قوله قال بعضهم يرجع بجميع الثمن كما اذا قتل قبل الاعتاق وقال بعضهم لا يرجع
بشيء لانه بالاعتاق استوفى ماليته فلم تفت بالقتل ماليته فلا يضاف فوات ماليته
الى جناية كانت في ضمان البايع ولو اشترى جارية حاملا وهو لا يعلم به فولدت في يد
المشتري وماتت فعندهما يرجع على البايع بنقصان الحبل وعند ابي حنيفة رحمه الله
اختلف المشايخ رحمهم الله والاصح انه لا يرجع على البايع بالثمن لان الموجود في يد
البايع الاعلاق وانه ليس بمفض الى الهلاك غالبا لان الغالب هو السلامة عند
الولادة فلا يضاف موتها الى سبب كان في ضمان البايع بخلاف ما اذا غصب جارية
فحبلت في يد الغاصب فردها الى المالك فولدت في يد المالك وماتت يرجع المالك على
الغاصب بقيمة الجارية لان الرد لم يصح لان شرط صحة الرد ان يردها كما اخذ ولم يوجد
فلم يصح الرد فصار كما لو هلكت في يد الغاصب اما ههنا الحبل لا يمنع صحة التسليم الى
المشتري رجل اشترى عبدا فاعتقه ثم اطلع على عيب رجع بنقصان العيب عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله هو قاسه على الاعتاق بمال وانا الفرق وهو ان الاعتاق انهاء
للملك فلم يصر حابسا المبيع فصار كالموت بخلاف الاعتاق بمال لانه حبس بدله
فصار كحبسه وذلك يبطل الرجوع بالنقصان كذا ههنا رجل اشترى عبدا وقبضه وباعه
من غيره وسلمه اليه ثم ان المشتري الثاني رده على المشتري الاول بقضاء القاضي بعيب
باقرار المشتري الاول او بنكوله او بينة المشتري الثاني كان للمشتري الاول برده على
البايع بايعه بالخصومة بان يثبت ان العيب كان في يد البايع الاول لان الفسخ بالقضاء فسخ



فسخ من كل وجه فصار كان لم يوجد البيع الثاني وان رد عليه برضاه ليس له ان يرد على بايعه
سواء كان عيبا يحدث مثله او لا يحدث مثله لان الرد بالتراضي بمنزلة بيع جديد في حق
البايع الاول كان المشتري الاول اشتراه من المشتري الثاني ولو كان هكذا فلا خصومة
له على بايعه كذا ههنا والله اعلم **باب الوكالة بالبيع والشراء** رجل دفع الى رجل دراهم
فقال اشتر لي بها طعاما فهو على الحنطة ودقيقها لانه هو المتعارف من الطعام في البيع
فيتقيد به وهذا استحسان والقياس ان يتناول كل مطعوم كما في باب اليمين اذا حلف لا ياكل
طعاما فهو على كل مطعوم لان في باب اليمين العرف فيعمل بالطلاق وهو القياس وعن الفقيه
ابي جعفر رحمه الله ان كثرت الدراهم فعلى الحنطة وان قلت فعلى الخبز وان كان بين ذلك
فعلى الدقيق ولو امر رجلا ببيع دار او ببيع عبد فباع نصفها او نصف العبد جاز عند
ابي حنيفة رحمه الله لان الامر مطلق وقالا لا يجوز الا ان يبيع النصف الاخر لان الامر
يتناول بيع كل الدار وبيع كل العبد وهذا بيع نصف الدار ونصف العبد ولو امره بشراء
دار او عبد باعيانهما فاشترى نصفهما لم يجز الا ان يشتري النصف الاخر قبل ان يرد الموكل
بالاجماع والفرق لابي حنيفة رحمه الله ان الوكيل بالشراء متهم لانه يجوز ان يشتري لنفسه
فاذا لم يوافقه يجعله للامر فيتقيد بالاخر فيه للامر اما الوكيل بالبيع فغير متهم لانه لا يتصور
ان يبيع لنفسه كيف ما كان باع بمحل على وجه المصلحة واطلاق الموكل الامر بالبيع دلالة التفويض
الى رايه في بيعه كيف ما ينبغي له اعتمادا على انه لا يقصر في حقه فصار كما لو قال له بعها
كيف شئت فيملك البيع كيف شاء كذا ههنا رجل امر رجلا بان يشتري له عبدا بالف
فاشترى فقال الامر اشتريته لنفسك وقال المامور اشتريته لك فان كان الالف
منقودا الى الوكيل فالقول قول الوكيل بكل حال سواء كان العبد بعينه في التوكيل او بغير عينه
حيا كان في يد الوكيل او ميتا لان الالف كان امانة في يده وهو يدعي الخروج عن عهدة
الامانة فيقبل قوله وان لم يكن الثمن منقودا فان كان العبد هالكا فالقول قول الامر سواء

كان العبد بعينه او بغير عينه لان المامور لا يملك استيناف الشراء للحال وهو يدعي الرجوع على الامر
بالثمن والامر منكر فيكون القول قول الامر وان كان العبد حيا قائما والعبد بعينه فالقول قول المامور
لانه اخبر عما يملك استينافه في الحال وهو غير متهم فيه فلا يصح تكذيبه وان كان عبدا بغير عينه في التوكيل
وهو حي فعندهما القول قول المامور لما قلنا وعند ابي حنيفة رحمه الله القول قول الامر لان المامور
متهم لان العبد اذا كان بغير عينه يملك الشراء لنفسه فيجوز ان يشتري لنفسه فلما لم يوافقه جعله
للامر فلم يقبل قوله الا بحجة رجل قال لاخر ان فلانا امرني بان اشتري هذا العبد منك بكذا
فبعني لفلان فاشتراه له فباعه له ثم قال لم يامرني فلان فان حضر فلان وصدقه في الامر
اخذ العبد لان اقراره بالشراء لفلان ثم رجوعه بعد ذلك لم يصح وان كان فلان لم يامره
بان قال فلان بعد ما حضر فالعبد للمامور فان قال بعد ذلك امرته لم يكن له على العبد سبيل
الا ان يسلم المشتري العبد اليه وياخذه فيكون ذلك بيعا مبتدا بينهما بالتعاطي ويكون
عهدة البيع على المامور لان البيع بطريق التعاطي ينعقد في الاشياء الخسيسة والنفيسة
فياخذ المبيع بلا اداء الثمن في الحال عندنا الوكيل بالبيع اذا رد المشتري المبيع عليه
بقضاء القاضي بعيب لا يحدث مثله ببينة او باباء يمين او اقرار فنقول ان كان عيبا لا يحدث
مثله كالاصبع الزائد ونحوه فللمشتري ان يرده بغير بينة ولا نكول ولا اقرار لان القاضي
تيقن بكون هذا العيب في يد البايع ويكون ذلك ردا على الموكل من غير خصومة وان كان
عيبا حادثا لكن يعلم انه لا يحدث في مثل هذه المدة من حين الشراء وهو تاويل ذكر المسئلة وهو
قوله رد عليه ببينة او باباء يمين او باقرار فانه يعلم القاضي ان هذا العيب لا يحدث في مدة شهر مثلا
لكن القاضي لا يعلم تاريخ البيع ان تاريخه منذ شهر او اكثر منه فيحتاج المشتري الى اقامة البينة او الى
غيره من الحجج ان تاريخ البيع منذ شهر فيعلم القاضي ان هذا العيب كان في يد البايع فيرده عليه المبيع
وبعض مشايخنا رحمهم الله ذكروا تاويلا اخر يكون في يد البايع وهو ان يكون عيبا في الباطن
لا يحدث مثله لكن يطلع عليه النساء كالقرن في الفرج ونحوه فالقاضي يري النساء فان شهدن بذلك



لا يثبت الرد بشهادتهن لكن يثبت حق الخصومة للمشتري في حق كونها موجبة لليمين فيحلفه
القاضي ويرده عليه بنكوله ويكون ذلك ردا على الموكل من غير خصومة ايضا وان كان عيبا
يحتمل حدوثه في مثل هذه المدة بعد البيع فالقاضي لا يرد الا بالحجة ببينة او بنكول البايع او اقراره
بان هذا العيب كان في يده قبل التسليم الى المشتري واذا قضى القاضي بالرد على الوكيل بواحدة
من هذه الحجج هل يكون ذلك ردا على الموكل حتى لا يحتاج الوكيل الى الخصومة مع الموكل ففي
البينة والنكول يكون ردا على الموكل ولا يحتاج الوكيل الى الخصومة اما البينة فلانها حجة
في حق الناس كافة والنكول هنا بمنزلة البينة لان الوكيل مضطر في النكول لانه اذا كان
عالما بالعيب فلا يمكنه ان يحلف كاذبا وفي اقرار الوكيل بالعيب لا يكون ردا على الموكل
لكن للوكيل ان يخاصم الموكل فيرده عليه ببينة يقيمها ان العيب كان في يد الموكل او يحلفه
فاذا نكل يرده عليه هذا اذا كان الرد على الوكيل بقضاء القاضي فان رد عليه باقراره برضاء
من غير قضاء فان كان عيبا يحدث مثله في مثل هذه المدة فلا خصومة له مع الموكل ويلزم المبيع
على الوكيل ويجعل ذلك بمنزلة شراء جديد في حق الموكل وان كان عيبا لا يحدث مثله ورد عليه
بغير قضاء القاضي باقراره فعلى رواية كتاب البيوع من الاصل هذا بمنزلة الرد بقضاء القاضي
لان الرد متعين فيستوي فيه القضاء وغير القضاء كالاخذ بالشفعة والرجوع في الهبة
وفي عامة الروايات ليس له ان يرده على الموكل ويجعل بمنزلة شراء جديد في حق الموكل
وهذا اوضح رجل امر عبدا بان يشتري نفسه من مولاه للامر بالف درهم فقال العبد للمولى
بعني نفسي لفلان فباعه فالشراء واقع للامر لان التوكيل قد صح فانه اجنبي في حق مالية
نفسه وان قال بعني نفسي ولم يقل لفلان فباعه فهو حر وفيه نوع اشكال وهو انه وكيل
بشراء الشيء بعينه والوكيل بشراء الشيء بعينه اذا اشترى مطلقا او اشترى لنفسه يقع الشراء للامر
وهنا يقع الشراء للعبد والجواب عنه انما يقع الشراء للامر اذا وافق امره وهنا خالف امره
لان شراء نفسه قبول الاعتاق بمال وبيع المولى نفسه منه اعتاق والمولى اذا باع نفسه منه

مطلقا ولم يضف الى الآمر فانما رضي بزوال ملكه بشرط ان يكون الولاء له فالمطلق
وقع للعبد فيعتق بخلاف ما اذا اضاف الى الآمر لانه وافق امره وبخلاف ما اذا كان
الوكيل رجلا آخر لانه ثمه مطلق الشراء يصلح امتثالا لامر الموكل فوقع للموكل رجل امر
رجلا بقبض دينه من فلان فجاء فقال من عليه الدين بلى انت وكيل صاحب المال لكن
صاحب المال حضر واستوفاه فانه يومر بدفع المال الى الوكيل فان حضر الموكل فحلفه بالله
ما استوفيت حقك مني فان نكل فقد اقر فيرجع الغريم على الوكيل بما دفع ولو امره برد
المبيع على البايع بعيب فجاء الى البايع فقال البايع قد رضي المشتري بالعيب يؤخر
الامر حتى يحضر المشتري فيحلف انه ما رضي بالعيب لانه لو رد القاضي على البايع بالعيب ينفذ
القضاء ظاهرا وباطنا وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله فلو حضر المشتري وحلف البايع ونكل لا يمكنه
التدارك حتى ان عند محمد رحمه الله لما لم ينفذ القضاء باطنا يرد على البايع بالعيب لان التدارك
ممكن كما في الدين وعن ابي يوسف رحمه الله روايتان في رواية كقول محمد لما قلنا من امكان
التدارك وروى عن ابي يوسف انه يوقف الامر في مسئلة الدين وفي مسئلة الشراء نظرا
للبايع والغريم والله اعلم **باب الحقوق** رجل اشترى منزلا فوقه منزل لم يدخل علوه الا ان
يقول بكل حق له او بمرافقه او بكل قليل وكثير هو فيه او منه لان العلو تبع المنزل من وجه
واصل بنفسه من وجه من حيث انه يحتمل السكنى فلا يدخل الا بالذكر او باسم التبع ولو اشترى
بيتا لم يدخل العلو الا بذكر العلو ولا يدخل بقوله بكل حق له او بمرافقه لان البيت اسم لما يبات
فيه وكل واحد من البيتين يبات فيه العلو والسفل يبات فيه فلا يكون تبعا فلا يدخل
باسم التبع ولو اشترى دارا يدخل العلو من غير ان يقول بكل حق له لان الدار اسم لما دير
عليه الحوايط والبناء والعلو من اجزائه وتوابعه وهذا في عرفهم وفي عرفنا يدخل العلو من غير ذكر
في الفصول كلها لان في عرفنا الدار والمنزل والبيت كله واحد ثم باسم الدار يدخل الكنيف
ولا يدخل الظلة التي تكون على باب الدار لانها خارجة عن الدار الا ان يقول بكل حق له



له او بمرافقه فحينئذ يدخل وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان كان مفتحها في الدار
يدخل لانها تبع الدار ولو اشترى بيتا في دار فلا يدخل الطريق في الدار الا ان يقول بكل
حق له او بمرافقه او بكل قليل وكثير لانه تبع لكنه خارج عن المحدود وكذلك الشرب والمسيل
على هذا وفي الاجارة يدخل الطريق والشرب والمسيل لان الاجارة تعقد للانتفاع ولا
انتفاع بدون الطريق فيدخل الطريق اما البيع فقد وضع لملك الرقبة والانتفاع من ثمراته
ويمكنه الانتفاع في الجملة بان يشتري الطريق والله اعلم **باب الاستحقاق** رجل اشترى جارية فولدت
في يد المشتري ولدا فاستحقها رجل بالبينة ياخذها وولدها لان البينة حجة مطلقة لانها مبينة تثبت
بها البيان مطلقا انها ملك المستحق من الاصل فيكون ملكه ويرجع المشتري على البايع بالثمن
ولو استحقها باقرار المشتري ياخذها ولا ياخذ ولدها لان الاقرار حجة قاصرة وانه اظهار وانما
يثبت المخبر به سابقا عليه تصحيحا للخبر فلا يظهر ملك المستحق من الاصل ولهذا لا يرجع المشتري
على البايع بالثمن في هذه الصورة وهي ما اذا استحقها المستحق باقرار المشتري ثم لما استحق
الولد بالبينة هل يدخل الولد في القضاء بالام ام يشترط له قضاء على حدة قال بعضهم لا
يشترط لانه يدخل تبعا وقال بعضهم يشترط لانه اصل يوم القضاء فلا بد له من الحكم رجل
اشترى دارا فشهد بذلك رجل على الصك وختم ثم ادعى الدار يصح دعواه ولا يكون الشهادة
على الصك اقرارا منه بانها ملك البايع لان الانسان قد يبيع مال غيره فان كتب في
الصك باعه وهو يملكه يومئذ فشهد بذلك على الصك لم يسمع دعواه اما اذا اشهد على
الصك على اقرار البايع بذلك فحينئذ يسمع دعواه رجل اشترى عبدا فاذا هو حر
فان اقام البينة انه حر وقد قال العبد للمشتري اشترني فاني عبد وغاب البايع فان كانت
غيبته معروفة او كان حاضرا فلا سبيل للمشتري على العبد بل يتبع البايع بالثمن وان كان
غيبته لا يدرى اين هو رجع المشتري على العبد ثم يرجع العبد على البايع لان المشتري
انما اقدم على شرائه معتمدا على كلامه فيجعل العبد كالضامن له صفة السلامة نفيا للغرر

لان البيع معاوضة تقتضي سلامة بازاء سلامة لكن جعل ضامنا حال تعذر استيفاء الثمن من البايع لانه جعل ضامنا ضرورة دفع الغرر عن المشتري فيتقدر بقدر الضرورة كالمولى اذا قال بايعوا عبدي فاني اذنت له بالتجارة فلحقه ديون ثم استحق العبد فان اصحاب الديون يرجعون على المولى بقيمته كذا ههنا وقال ابو يوسف رحمه الله لا يرجع المشتري على العبد قال لانه لم يضمن له شيئا فصار كما لو قال له ذلك اجنبي اخر وصار كما لو قال العبد ارتهني فاني عبد فارتهنه ثم استحق العبد لا يرجع المرتهن على العبد بشيء كذا ههنا ودلت المسئلة على ان التناقض لا يبطل دعوى الحرية والعتق لان العبد لما اقر بالرق لم يثبت حريته وثبوت الحرية بدعواه يكون ولو كانت المناقضة مانعة صحة الدعوى لما ثبت حريته وهذا لان مبنى الحرية والعتق على الخفاء اما في الحرية الاصلية فلخفاء حال العلوق وفي الحرية العارضة وهو الاعتاق من قبل المالك المجازي العارضي لان المولى يتفرد فربما لا يعلم العبد باعتاقه ثم يعلم بعد ذلك فالتناقض فيه لا يمنع الدعوى رجل ادعى في دار حقا فصالحه المدعى عليه على مال ثم استحقت الدار الا ذراعا منها لا يرجع المدعى عليه على المدعي بشيء لان للمدعي ان يقول عنيت بالدعوى هذا القدر الذي بقي في يدك الا اذا استحق الكل فحينئذ يرجع ولو ادعى الدار فصالحه على مائة درهم ثم استحق منها شيء رجع على المدعي بحساب ذلك رجل باع عبدا ولد في ملكه وقبضه المشتري وباعه من اخر ثم ادعى البايع الاول نسب العبد ثبت النسب وبطل البيع الاول والثاني لان العلوق لما كان في ملكه فالظاهر انه يكون منه اكثر ما في الباب انه مناقض لانه لما اقدم على بيعه فقد اقر برقه فاذا ادعى النسب كان مناقضا لكن التناقض في مثله عفو لخفاء حال العلوق وصار كالمراة اذا اختلعت ثم اقامت البينة على الطلقات الثلث قبل الخلع قبلت لتفرد الزوج بالطلاق وكذلك المكاتب اذا اقام البينة ان المولى اعتقه قبلت بينته لتفرد المولى بالعتق والله اعلم

## باب بيع عبد غيره

رجل غصب عبدا وباعه ثم ان المشتري اعتق العبد ثم اجاز المولى

لى بيع الغاصب نفذ العتق في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد وزفر رحمهما الله لا ينفذ قياسا على البيع فان المشتري لو باعه من غيره ثم اجاز المالك بيع الغاصب لا ينفذ فكذا العتق بل اولى لان العتق اخرج الى الملك من البيع الا ترى ان المكاتب لو باع يجوز ولو اعتق لا يجوز فلما لم يتوقف البيع فاولى ان لا يتوقف العتق وصار كما لو اشترى عبدا بشرط الخيار للبايع ثم اعتق المشتري العبد ثم اجاز البايع البيع لا ينفذ العتق كذا ههنا ولابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الفرق وهو ان بالعتق ينتهي الملك والمنتهي متقرر حكما وما كان مقرر الشيء كان من حقوقه فيتوقف بتوقفه بخلاف البيع لانه غير مقرر للملك لانه ازالة الملك لا انهاء الملك فلم يكن من حقوقه فلا يتوقف بتوقفه وحقيقة الفقه في ذلك ان زوال الملك ضد الملك والشيء لا يتوقف بتوقف ضده اما العتق فمقرر للملك ومقرر الشيء جاز ان يتوقف بتوقفه والدليل على الفرق بينهما ان المشتري لو اعتق ثم اطلع على عيب يرجع بنقصان العيب ولو باع ثم اطلع على عيب لا يرجع بنقصان العيب ثم في مسئلتنا لو قطعت يد العبد ثم اجاز المالك بيع الغاصب كان الارش للمشتري ويتصدق بما زاد على نصف الثمن لانه ثبت الملك له من وقت الشرا فتبين ان القطع حصل على ملكه فيكون الارش له بخلاف مسئلة خيار البايع لان ثمه لم يثبت الملك على سبيل التوقف لان الخيار يمنع انعقاده في حق الملك فلم يتوقف العتق اما ههنا البيع مرسل مطلق غير مشروط فانعقد في حق الملك وثبت الملك على سبيل التوقف لانه لا ضرر للمالك في ثبوت الملك على سبيل التوقف فيتوقف ما هو من حقوقه بتوقفه رجل باع عبد رجل فقال المشتري بعته مني بغير اذن المالك يريد المشتري بهذا القول رد البيع وجحد البايع ذلك فاقام المشتري بينة على اقرار البايع او على اقرار صاحب العبد انه لم يامر ببيعه لم تقبل بينته لان البينة تترتب على

دعوى صحيحة ولم يصح الدعوى لمكان التناقض لان اقدامه على الشرا اقرار منه
بصحة البيع فاذا ادعى بطلانه كان مناقضا وساعيا في نقض ما تم به وانه لا يجوز
الا اذا اقر البايع عند القاضي ان صاحب العبد لم يامره ببيعه والمشتري ساعده
في ذلك فيكون ذلك نقضا منهما للبيع رجل غصب مدبرة وماتت في يده ضمن
قيمتها وفي ام الولد خلاف وقد مر في كتاب العتاق والله اعلم

## باب الشفعة

خمسة اشتروا دارا صفقة واحدة فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم لانه يقوم
مقام المشتري فلا ضرر على البايع ولا على احد من المشترين لان الصفقة وقعت
متفرقة في حق المشترين فاذا اخذ نصيب واحد من المشترين فلا تتفاوت
في حق ساير المشترين لانه يصير شريكا لهم قايما مقام المشتري الذي كان شريكا
لهم وليس لاحد من المشترين ولا للشفيع ان ياخذ شيئا من الدار حتى يودي جميع
الثمن ولو اشترى رجل دارا من خمسة نفر فالشفيع ياخذ كل الدار او يتركها لان
المشتري واحد واخذ البعض تفريق الصفقة على المشتري فلا يجوز رجل اشترى
ارضا فيها نخيل وفي النخيل ثمر فالنخيل تدخل في البيع من غير ذكر لانه متصل به
وانه للبقاء اما الثمر فلا يدخل من غير ذكر استحسانا لانه للفصل فجعل كانه منفصل
فان حضر الشفيع ياخذ الارض والنخيل والثمر لان الثمر ما دام على النخيل فهو
تبع النخيل والنخيل تبع الارض فان جد المشتري الثمر ياخذ الشفيع الارض والنخيل
دون الثمر لانه لم يبق تبعا ولا شفعة في المنقول لكن سقط عن الشفيع حصة
الثمر من الثمن لان الثمر كان موجودا وقت العقد فكان له قسط من الثمن فاذا
جد المشتري الثمر صار اصلا بنفسه وهو منقول لم يبق الشفيع متمكنا من اخذه
بعد ان كان متمكنا تبعا للنخيل والثمر اخذ قسطا من الثمن وان كان تبعا لكونه موجودا
لدى العقد فاذا فات بعض المبيع ولم يسلم للشفيع ضرورة انه لا شفعة في المنقول

لا يسقط عن الشفيع ايضا ما يقابل الثمر من الثمن فلو اثمر في يد المشتري فالشفيع
ياخذ الثمر ايضا ما دام على النخيل لكونه تبعا فان جده المشتري ياخذ الشفيع الارض
والنخل بجميع الثمن ولا ياخذ الثمر لانه لم يكن موجودا وقت العقد ولا وقت القبض فلم
يكن له قسط من الثمن فلا يسقط بحصته شيء من الثمن ولو اشترى نصف دار شايعا
وقاسم البايع فللشفيع ان ياخذ النصف الذي صار للمشتري وليس له ان ينقض
القسمة لان القسمة لتكميل القبض وليس للشفيع ان ينقض قبض المشتري ليعيد العهدة
على البايع فكذا ليس له ان ينقض القسمة رجل اشترى دارا فقال الشفيع اشتريتها
بالف وقال المشتري اشتريتها بالفين فالقول قول المشتري مع يمينه لان الشفيع
يدعي عليه حق الاخذ بالف وهو منكر ولا يتحالفان لان المشتري لا يدعي على الشفيع
شيئا والشفيع غير منكر لان المنكر من اذا ترك الخصومة لا يترك وههنا لو ترك
الشفيع الخصومة يترك فلا يكون منكرا شيئا وان اقاما البينة فبينة المشتري اولى
ايضا في قول ابي يوسف رحمه الله لانها تثبت الزيادة وفي قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله بينة الشفيع اولى لان بينته ملزمة فانها تلزم على المشتري تسليم الدار الى
الشفيع وبينة المشتري غير ملزمة لانه اذا اثبت انه اشتراها بالفين لا يلزم على
الشفيع الاخذ بالفين بل هو مخير ان شاء اخذ وان شاء ترك ولان فيما قلنا
عملا بالبينتين لانه يجعل كانه اشتراها بالف ثم بالفين فللشفيع ان ياخذها بالف
بالبيع الاول رجل باع دارا فللعبد الماذون المديون الشفعة وكذلك العبد لو باع
دارا فللمولى الشفعة لان الاخذ بالشفعة في معنى الشرا وكل واحد ان يشتري
من الآخر فكذلك الشفعة ولا يكون الرجل بالجذوع على الحايط شفيع شركة
بل هو شفيع جوار لان العلة هي الشركة في العقار ولم توجد ولا شفعة في قسمة
ولا خيار رؤية لان القسمة افراز من وجه بيع من وجه والشفعة حكم تختص

بالبيع من كل وجه وقوله لا خيار رؤية ان كانت الرواية بكسر الراء يعني لا شفعة في
الفسخ بخيار الرؤية فان سلم الشفيع الشفعة بالشراء ثم فسخ المشتري بخيار الرؤية لا يتجدد
للشفيع حق الشفعة لانه فسخ من كل وجه بخلاف الاقالة حيث يتجدد بها حق الشفعة لانه
بيع جديد وان كانت الرواية بفتح الراء يعني ليس في القسمة خيار الرؤية والصواب هو الاول
لان خيار الرؤية يثبت في القسمة مذكور في كتاب القسمة رجل اشترى دارا وشفيعها
صغير مسلم فللاب والوصي الشفعة فلو سلما ولم يطلبا بطلت الشفعة الصغير في قول ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان تسليم الشفعة امتناع من التملك لا ابطال حق ثابت
الا يرى انه لا يورث فصار كما لو باع رجل للصغير دارا فلم يقبل الاب والوصي وقال
محمد رحمه الله لا يبطل شفعته حتى لو بلغ له ان ياخذ بالشفعة لان التسليم ابطال حق ثابت
والاب والوصي لا يملك ذلك الشريك في البقعة مقدم على الكل بالشفعة ثم بعده الشريك
في الطريق حتى ان الجار المقابل الذي له شركة في الطريق احق من الجار الملاصق الذي
شركة له في الطريق ولو كانا شريكين في الطريق ولاحدهما جوار ملاصقة استويا لان
الجوار بعد الشركة وما يكون علة لا يصلح مرجحا والمعنى في ذلك ان السبب اتصال
الملكين بحكمة دفع الضرر الدخيل والاتصال بالشركة في البقعة اقوى من الشركة
في الطريق لان ذلك اتصال بما هو الاصل وهذا اتصال بما هو تبع والله اعلم

**باب المأذون** عبد مأذون عليه دين باعه مولاه وغيبه المشتري والغرماء بالخيار
ان شاؤا اختاروا البيع واخذوا الثمن وان شاؤا ضمنوا البائع او المشتري
قيمته لان حقهم كان متعلقا بالعبد من حيث كان لهم ان يستوفوه بديونهم الا ان
يقضي المولى ديونهم فقد اتلف البائع حقهم بالبيع والتسليم والمشتري بالشراء
والقبض لانه حق الغرماء بمنزلة المرهون والجواب في المرهون كذلك فان اختاروا
الضمان واخذوا الضمان من المولى وهو البائع او اخذوا من المشتري ثم رد المشتري

في العبد على المولى بعيب عاد حقهم في عين العبد وللبائع او المشتري ان يرجع بالضمان
على الغرماء لارتفاع سبب الضمان كالمرهون اذا رد على الراهن بعيب عاد حق المرتهن
في العبد ويؤدي الى الراهن ما اخذه من الضمان ان كان من خلاف جنس حقه
وكالغاصب اذا باع وضمن القيمة للمالك ثم رد عليه بعيب يرد العبد الى المالك
ويأخذ منه ما دفع كذا ههنا عبد مأذون مديون وله عبد فاعتق المولى عبد عبده فان لم
يكن الدين مستغرقا لرقبته ورقبة عبده نفذ عتقه بالاجماع وان كان مستغرقا لهما
فعند ابي حنيفة رحمه الله لا ينفذ عتقه وعندهما ينفذ وهذا بناء على ان الدين الكثير
يمنع ثبوت الملك للمولى في كسب عبده المأذون المديون عنده وعندهما لا يمنع والقليل
لا يمنع بالاجماع والكثير مقدر بان يستغرق لرقبته وكسبه هما يقولان بان كسب عبده
ملكه فينفذ عتقه كما لو لم يكن الدين مستغرقا ولابي حنيفة رحمه الله ان المولى انما يملك كسبه بشرط
فراغه عن حاجة العبد وههنا لم يفرغ وكان القياس في الدين القليل ان يمنع لكن لو قلنا
انه يمنع يؤدي الى ان يمنع الملك للمولى في كسب كثير بسبب دانق وانه امر محال والله اعلم

**باب مسائل متفرقة** رجل قال لآخر بع عبدك مني بالف درهم فقال لا ابيع الا
بالف وخمسمائة فقال رجل آخر بعه بالف على اني ضامن لك خمسمائة اخرى سوى
الالف من الثمن فقال بعت وقال المشتري اشتريت صح ويكون الالف على المشتري
والخمسمائة على الضامن ولو قال الرجل لآخر بعه بالف على اني ضامن لك خمسمائة اخرى
سوى الالف ولكن لم يقل من الثمن لا يجب على هذا الرجل الضامن شيء والبيع بالف
لا غير والفرق انه لما قال من الثمن يكون زيادة في الثمن فيكون ثمنا واجبا بالبيع واذا
لم يقل من الثمن لم يجب بالبيع ولم يكن ثمنا فيكون هذا التزام الرشوة ابتداء وانه باطل
فان قيل اذا قال من الثمن كيف يكون ثمنا ولم يدخل في ملكه شيء من المبيع وكذلك هذا
بيع بثمن على غير المشتري وانه فاسد قلنا الثمن متى وجب مقصودا انما يجب شرطا ان

بخلاف ما لو ملكه شيء من المبيع وههنا ثبتت الزيادة تبعا وصار كالزيادة في الثمن بعد
البيع وليس هذا بيعا بالثمن على غير المشتري مقصودا بل البيع على المشتري بالالف
وهذه الزيادة ثبتت تبعا على غير المشتري وهذا جائز كالزيادة بعد البيع عندنا
رجل اشترى عبدا بالف درهم وقبضه ثم تقايلا بالف وخمسمائة او اشترى بالف
وتقايلا بالخمسمائة فهو اقالة بالثمن الاول وهو الالف عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الاقالة
فسخ فيما بين المتعاقدين عندهما لانه عبارة عن رفع العقد يقول الرجل اللهم اقلني عثراتي
اي ارفعها الا انه اذا تعذر الفسخ بان زاد في المبيع زيادة متصلة او منفصلة فعند ابي حنيفة
رحمه الله بطل الاقالة وعند محمد رحمه الله يجعل بيعا اذا كان مقبوضا الا ترى ان الاقالة
بيع في حق غير المتعاقدين وههنا لم يتعذر الفسخ لانه لم يحدث في المبيع زيادة متصلة
ولا منفصلة فيكون فسخا عندهما والفسخ يكون بالثمن الاول لا محالة ويلغوا ذكر الخمسمائة
في الوجهين بقي قولهما فسخنا البيع فيكون فسخا بالثمن الاول وهو الالف كذا ههنا وعند
ابي يوسف رحمه الله يكون اقالة بالثمن الاخير وهو الف وخمسمائة في الوجه الاول
وبخمسمائة في الوجه الثاني لان عنده الاقالة بيع في حق المتعاقدين الا ان لا يمكن
جعله بيعا بان كان غير مقبوض لانه يكون بيع المنقول قبل القبض فيجعل فسخا لان
صورته صورة الفسخ ومعناه معنى البيع وهو التمليك والتملك بالتراضي فجعلناه
بيعا بعد القبض فسخا قبل القبض عملا بهما وههنا امكن جعله بيعا لان المبيع مقبوض
والبيع يكون بالثمن المذكور في البيع وذلك الف وخمسمائة في الوجه الاول وخمسمائة
في الوجه الثاني ولو تقايلا بالخمسمائة وقد حدث بالمبيع عيب في يد المشتري يكون اقالة
بخمسمائة بالاجماع اما عند ابي يوسف فظاهر واما عندهما فلان المحطوط يكون بمقابلة
النقصان رجل في يده دار اقام رجل بينة انه اشتراها من ذي اليد بالف درهم ونقد
الثمن واقام ذو اليد بينة انه اشتراها من الخارج بالف درهم ونقده الثمن فعند ابي حنيفة



وابي يوسف رحمهما الله تهاترت البينتان وتترك الدار في يدي ذي اليد لانهما
اتفقا على بيع واحد بينهما فلا يمكن القضاء بالبيعين لانه قضاء بغير دعوى وتعذر
القضاء ببينة احدهما على التعيين اذ ليس احدهما باولى من الاخر فتعين التهاتر بقي قبض
كل واحد منهما ثمن الدار من صاحبه فيتقاصان وعند محمد رحمه الله البيعان جائزان
ويقضى بالدار للخارج لانه امكن القضاء بالبينتين بان يقضى ببيعين غير انا لو بدانا
بشراء الخارج من ذي اليد اولا لم يصح بيعه من ذي اليد بعد ذلك لعدم القبض عنده
ولو بدانا بشراء ذي اليد اولا يصح بيعه من الخارج لوجود القبض فيجعل كان ذا اليد اشترى
من الخارج وقبض ثم باع من الخارج ولم يسلم اليه فيقضى بالدار للخارج ويؤمر ذو اليد
بتسليم الدار اليه ولو شهد الشهود بالبيع وقبض الدار تهاترت البينتان بالاجماع
لانه تعذر القضاء بالبيعين لانه ليس احدهما اولى بالتقديم من الاخر رجل اشترى
جارية فزوجها المشتري قبل القبض صح التزويج فان وطئها الزوج صار المشتري
قابضا لان الوطء استيلاء حسا وقد حصل بتسليط المشتري فعل ذلك بنفسه ولا يصير
قابضا بمجرد التزويج استحسانا والقياس ان يصير قابضا لانه تعييب ووجه الاستحسان
ان التزويج تعييب حكما والقبض انما يحصل بالاستيلاء حسا حتى لو وجد التعييب حقيقة
وحسا يصير قابضا رجل اشترى عبدا وغاب ولم ينقد الثمن فطلب البائع من القاضي
ان يبيع العبد بثمنه وقص عليه القصة فالقاضي لا يبيعه من غير بينة فان اقام البائع بينة
انه باع العبد من فلان وانه غاب قبل نقد الثمن فان كانت غيبته معروفة لا يبيعه القاضي
لانه امكن ايصاله الى حقه بدون البيع وان كان لا يدرى اين هو فالقاضي يبيع العبد ويوفي
ثمنه وفي الحقيقة ليس هذا قضاء بالبينة لانه يكون على الغائب لكنه انما فعل باقراره لان
العبد ملكه بحكم اليد وقد اقر به لغيره مشغولا بحقه فيثبت لغيره لكن مشغولا بحقه وانما يطلب
منه البينة لدفع الريبة والتهمة رجلان اشتريا عبدا صفقة واحدة وغاب احدهما فللحاضر

ان يوضع الثمن كله والقبض جميع العبد ويكون نصيب صاحبه محبوسا في يده حتى يؤدي
ما وضع عنه من الثمن وهذا كله قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه مضطر في اداء نصيب الشريك
ليتمكن من قبض نصيبه تحرزا عن تفريق الصفقة على البائع قبل القبض فلم يكن متبرعا وقال
ابو يوسف رحمه الله هو متبرع في اداء نصيب الشريك وليس له ان يحبس نصيب الشريك
اذا احضر لانه ادى دينه بغير امره فيكون متبرعا رجل تزوج امراة بغير امرها فظاهر منها
ثم اجازت النكاح فالظهار باطل وهي مسئلة كتاب الطلاق رجل اشترى جارية بالف
مثقال ذهب وفضة فهما نصفان لانه اضاف البيع اليهما على السواء فيكون الثمن منهما
على السواء ايضا رجل له على اخر عشرة دراهم جياد فاوفاه زيوفا فانفقها ولم يعلم
بها ثم علم صح القضاء في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الزيوف من جنس حقه فلو لم
يصح القضاء يجب عليه ضمان المقبوض حقا له ليتمكن من الرجوع بالجياد والضمان انما يجب
على الانسان حقا لغيره عليه لا حقا له وقال ابو يوسف رحمه الله يرد زيوفا ويرجع
بالجياد لانه وجد بدل حقه معيبا والدراهم لا تتعين في المبادلات فيرد مثلها بالعيب
ويرجع بحقه الطير اذا باض او فرخ في ارض رجل فاخذه غيره فهو للآخذ لا لصاحب
الارض لانه مباح سبقت يد الآخذ اليه لان صاحب الارض ما لكه لانه ما اعد الارض
لذلك وقال عليه السلام الصيد لمن اخذه وصار كمن نصب شبكة للجفاف فتعلق بها صيد
فهو للآخذ لا لصاحب الشبكة لانه ما اعدها لذلك ولهذا قلنا في نثر السكر والدراهم اذا وقع
في ثوب انسان لم يملكه الا اذا اضم ثوبه او كان هيأ نفسه لذلك فحينئذ يملكه بخلاف النحل
اذا عسل في ارض انسان فهو لصاحب الارض لانه ليس بصيد بل هو من نماء الارض
وصار كما لو نبتت شجرة في ارضه تكون له كذا هذا عبد بين رجلين اشترى ابو العبد
نصيب احدهما وهو موسر فللشريك الذي لم يبع ان يضمنه قيمة نصيبه بالاتفاق وقد
مرت في كتاب العتاق ولا باس ببيع من يزيد وهذا مخصوص عن نهي النبي عليه السلام

م عن الاستيام على سوم اخيه وبه يتبين ان المراد من النهي اذا سكن قلب كل واحد منهما
على الثمن المذكور اما اذا قال البائع لا ابيع بهذا الثمن جاز لغيره ان يستامه باكثر
من ذلك والله اعلم كتاب الكفالة رجل اخذ بنفس رجل كفيلا ثم اخذ به كفيلا اخر
صح وتطالب ايهما شاء بتسليم نفس الاصيل لانه يحتمل التعدد كما الكفالة بالدين يحتمل
التعدد رجل سمى كفل بنفس رجل ولم تقل اذا دفعته اليك فانا بري فدفعه اليه فهو
بري لان هذا حكم الكفالة فيثبت سواء نص عليه او لم ينص فاذا صرح بالكفالة يلزم من
ذلك ذكر حكمه ولا كفالة بالنفس في الحدود والقصاص في قول ابي حنيفة رحمه الله لان الكفالة
شرعت للاستيفاء فلا يليق به ما بني على الدرء والاسقاط وعندهما لا باس به لان تسليم
النفس واجب على الاصيل فيصح التزامه والخلاف في اجبار القاضي على اعطاء الكفيل اما لو سمحت
نفسه بذلك فلا باس به ولا يحبس في شيء منها حتى يشهد شاهدان مستوران او واحد عدل
يعرفه القاضي فيشهد انه زنى او قتل فحينئذ يحبسه لان شهد عليه الشهود العدول لانه ثبتت تهمة
الزنا او القتل فيجوز حبسه والرهن والكفيل جائزان في الخراج لانه دين وهو حق
العباد كسائر الديون رجل له على اخر مائة درهم فكفل رجل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا
فعليه المائة صحت الكفالتان عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا تصح الكفالتان اما الكفالة
بالنفس فلانه لا يقدر على تسليم نفس الاصيل لانه يغيب بنفسه عن الكفيل كما يغيب بنفسه عن
الطالب وهو المكفول له واما الكفالة الثانية فلان هذا تعليق وجوب المال بالخطر
فلا يصح كما لو قال لك علي مائة درهم ان دخلت الدار ولنا اما الاول فان الكفيل
قادر على تسليم نفس الاصيل اما بنفسه او بواسطة الاستعانة من اعوان القاضي فيصح دفعا
للحاجة قياسا على الكفالة بالدين واذا صحت الكفالة بالنفس فيصح الكفالة بالمال
بناء عليه توثيقا لها ليكون حاملا للكفيل على حفظ نفس الاصيل وتسليمه خوفا عن لزوم
المال لو لم يسلمه وما يكون موكدا للشيء مشروعا بشرعه بخلاف ما اذا علق وجوب المال بشرط

آخر لانه تعليق وجوب المال ابتداء فلم يصح هذا اذا كان المال معلوما اما اذا ادعى فقال له
رجل دعه وانا كفيل بنفسه على انى ان لم اواف به غدا فعلى مائة درهم فعند محمد رحمه الله لم يصح
الكفالة بالنفس ولا الكفالة بالمال حتى لو لم يواف به غدا لا يلزمه شيء لان الدعوى لم يصح لجهالة
المدعى به فلم يستوجب احضار المدعى عليه مجلس القضاء فلم يصح الكفالة بالنفس فلا يصح الكفالة
بالمال لانه غير موكد لبنى تعليق وجوب المال بالخطر ابتداء وانه باطل حتى لو كان المال مقدرا
عند الدعوى تصح الكفالتان عند الكل وعند ابى يوسف رحمه الله تصح الكفالتان اذا
بين المال بعد ذلك مائة درهم وادعى انها له لان الدعوى صحيح على احتمال البيان فان العادة
ان المدعى لا يبين المال المدعى به قدره اوجنسه في غير مجلس القضاء تحرزا عن خصمه فاذا بين
القدر بعد ذلك التحق البيان بالمحل فصار كما لو كان المال مقدرا عند الدعوى فيظهر ان الدعوى
كانت صحيحة وان الكفالة بالنفس كانت صحيحة فكذلك الكفالة بالمال بناء عليه وفي كل موضع
صحت الكفالة بالمال بشرط عدم الموافاة فاذا مات الاصيل لزم المال على الكفيل لانه تحقق الشرط
وهو عدم الموافاة والله اعلم **باب الكفالة بالمال** رجل كفل عن رجل بمال ثم ان رب الدين
اخر عن الكفيل او برأه لا يكون ذلك تاخيرا او ابراء عن الاصيل لان الكفيل التزم المطالبة
فاما الدين على الاصيل وسقوط المطالبة او تاخيرها عن الكفيل لا يوجب سقوطها وتاخير المطالبة
عن الاصيل فاما لو اخر عن الاصيل او ابراه عن الدين يوجب ذلك تاخير الدين او
سقوط الدين عن الكفيل لان الدين متى سقط او صار موجلا على الاصيل فالكفيل لا يطالب
بدين موجل او ساقط بخلاف ما اذا كفل بدين على انه يكون موجلا على الكفيل وهو كان
حالا على الاصيل حيث يصير موجلا على الاصيل لان رب الدين رضي بكونه موجلا على الاصيل
لان الكفيل لما كفل به موجلا ولا يصح الكفالة به موجلا الا وان يكون الدين على الاصيل
موجلا الا بيع فيكون ذلك من رب الدين تاجيلا على الاصيل وهو المديون المكفول عنه ولو
ان الاصيل ادى المال الى الكفيل قضاء لما يودى الكفيل صاحب المال ثم اراد ان يسترد

ما ليس له ذلك الا ان يقضي الدين بنفسه قبل اداء الكفيل فحينئذ يسترد لان الكفيل بالكفالة
استوجب الرجوع على الاصيل وصار دينا للكفيل على الاصيل بالكفالة بمنزلة دين موجل
وانما يحل ذلك باداء الكفيل فاذا قبضه بحكم التعجيل اقتضاء لحقه فقد ملكه فلا يكون للاصيل الرجوع
بما دفع اليه فان تصرف الكفيل في ذلك وربح طاب له الربح لان الربح حصل في ملكه وضمانه
ولو كان المكفول به كر حنطة فدفع ذلك الاصيل وهو المديون الى الكفيل قضاء بان يودي صاحب
المال فتصرف فيه وربح فالربح له في الحكم ولكن يستحب له ان يرده على الاصيل في قول ابي حنيفة
رحمه الله وفي رواية هذا الكتاب وذكر في كتاب الكفالة من الاصل انه يتصدق به وذكر
في البيوع انه يطيب له وهو قولهما ووجه ما ذكر في الدراهم ووجه ما ذكر هاهنا ان ملك الكفيل
في المقبوض ناقص لان الاصيل بسبيل من ان يقضي الدين بنفسه ويسترد من الكفيل عين
ما دفع اليه من الكر لانه يتعين فكان الربح على ملك الاصيل من وجه فيرد عليه فان كان الاصيل
فقيرا طاب له وان كان غنيا ففي رواية يطيب له وفي رواية يتصدق به ولو ادى الدراهم
او الكر بطريق الرسالة بان قال ادفع هذا الى رب دينى لم يجز له التصرف فيه والربح لا
يطيب رب الدين قال للكفيل برئت الي فهذا اقرار منه بقبض المال من الكفيل فيرجع
على المكفول عنه لان الاصل في هذا ان بداية البراءة متى كانت من جهة المطلوب ونهايتها
من جهة الطالب يكون براءة ايفاء وقبض الا ترى ان اداء المطلوب يسبق قبض
الطالب وهاهنا لما قال برئت فقد بدا من جهة المطلوب وانتهاها من جهة نفسه بقوله
الي فيكون اقرارا بالقبض ولو قال ابرأتك لم يرجع الكفيل على الاصيل بشيء لان البراءة
التي بدايتها من الطالب يكون بالاسقاط وهاهنا بداء من جهة نفسه بقوله ابرأت ثم
بالاضافة الى المطلوب بحرف الكاف فلم يكن اقرارا بالقبض ولو قال برئت فعند
ابي يوسف رحمه الله هو نظير الاول لانه ابتداء بالبراءة من جهة المطلوب والبراءة من
جهة المطلوب يكون بالاداء وعند محمد رحمه الله هو نظير الثاني لانه ذكر البراءة مطلقة وذلك

قد يكون بالاداء وقد يكون بالاسقاط فلا يثبت الرجوع على الاصيل بالشك المكفول عنه
قال للكفيل تعين على حرير افعل فالشراء للكفيل والربح الذي ربحه البايع له على الكفيل
وهذا امر بالعينة وصورة العينة ان يستقرض انسان من رجل عشرة
دراهم فالمقرض لا يرغب الى الاقراض من غير زيادة تحصل له فيحتال بحيلة تحل له الزيادة فيقول
ان شئت ابيعك هذا الثوب باثني عشر وقيمته عشرة لتبيعه من هذا الرجل بعشرة ثم
ان اشتري منه بعشرة فيحصل له ربح درهمين يسمى عينة لانه طلب منه القرض فاحاله
الى مسح العين وهذا مكروه لقوله عليه السلام اذا تبايعتم العين واتبعتم اذناب البقر
ذللتم وهذا من اشراط الساعة ان الانسان لا يجد القرض بدون نفع اذا ثبت هذا فنقول
في مسئلتنا الامر بالعينة عليه فصار كانه قال للكفيل اشتر ثوبا قيمته عشرة باثني عشر وبعه
بعشرة وبعه بعشرة والدرهمان على فهذا الامر باطل واذا فعل الكفيل ذلك فالشراء
يكون له وربح الدرهمين للبايع عليه وهو الكفيل لا على الامر وهو المكفول عنه رجل ضمن لرجل
ما داب له على فلان او ما قضى له به عليه فغاب المكفول عنه فليس له على الكفيل بشيء ما لم يحضر
الغايب ويقضى له على المكفول عنه لانه التزم ما لم يقض له به على فلان في المستقبل فما لم يقض
له به عليه لا يجب ذلك على الكفيل ولو اقام المدعي بينة ان له على فلان كذا درهم مثلا عشرة او مائة
درهم وهذا كفيل عنه بامره وقضى بالمال على الكفيل والمكفول عنه حتى لو حضر المكفول عنه لا يحتاج
الى اقامة البينة عليه لانه لما ثبت الكفالة على الحاضر بامر الغايب وقضى القاضي بذلك
يثبت امر الغايب بالكفالة عنه ويثبت اقراره بالدين وينتصب الحاضر خصما عن الغايب
ولو اقام عليه البينة بالكفالة بغير امر الغايب يثبت الدين على الكفيل ولا يثبت على
الغايب شيء لانه لما لم يثبت الامر من الغايب لا يتعدى القضاء اليه الكفيل صالح مع
رب المال على خمسمائة عن الدين الدين الف درهم صح لان اضافة الصلح الى الدين اضافة
الى ما على الاصيل فبري الاصيل عن الخمسمائة بالاسقاط وبري الكفيل ايضا وبرا عن الخمسمائة

ة الاخرى بالاداء وترجع الكفيل على الاصيل بالخمسمائة ولو قال الكفيل صالحتني على خمسمائة
تبري الكفيل عن الكل وتبري الاصيل عن الخمسمائة باداء الكفيل ويبقى على الاصيل خمسمائة ثم الكفيل
يرجع بما ادى على الاصيل ان كانت الكفالة بامره رجل اشترى دارا وكفل له رجل
بالدرك فهو تسليم يعني بري عن الخصومة والدعوى وكذلك لو كان شفيعا بطلت شفعته
لانه لو صح دعواه واخذ الدار يؤمر بالتسليم الى المشتري بضمان الدرك فلا يفيد الدعوى
ومسئلة الختم قد مرت والله اعلم **باب شركة المتفاوضين** متفاوضان افترقا فللا
صحاب الديون ان ياخذوا ديونهم ايهما شاؤا لان كل واحد من المتفاوضين بعقد
الشركة يصير كفيلا عن صاحبه بما يجب عليه من ضمان التجارات وبقطع الشركة لا يخرج كل
واحد عن الكفالة فاذا ادى احدهما شيئا لا يرجع على صاحبه بشيء حتى يودي اكثر من نصف
الدين لان المال واجب على كل واحد نصفه بطريق الاصالة ونصفه بطريق الكفالة
بما على صاحبه وما عليه بالاصالة اقوى مما عليه بالكفالة لان ما عليه بالاصالة دين حقيقة
وما عليه بالكفالة ثمرة الدين وهي حق المطالبة والاصل فوق التبع فما يودي يقع عن
الاقوى وهو الاصل فاذا زاد المودي على النصف فليس للزيادة على النصف معارضة
الاصالة فيقع عن الكفالة فيرجع بالزيادة على صاحبه وكذلك رجلان اشتريا عبدا
بالف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فاذا ادى احدهما شيئا لم يرجع على صاحبه
بشيء حتى يزيد المودي على النصف فحينئذ يرجع بالزيادة لما مر رجلان كفل كل واحد
عن رجل بالف درهم وكفل كل واحد عن صاحبه ايضا فاذا ادى احدهما شيئا يرجع
بنصفه على صاحبه لانه ليس عليه بطريق الاصالة شيء بل كله كفالة عن الاصيل وعن صاحبه فما
ادى يقع نصفه عما كفل عن الاصيل ونصفه عما كفل عن صاحبه فيرجع بنصف ما ادى على صاحبه
وان شاء رجع بجميع ما ادى على الاصيل لانه ادى دينه بامره ولو ابرا رب الدين احد
الكفيلين اخذ الاخر بجميع الدين بحكم الكفالة عن الاصيل رجل كاتب عبدين له كتابة

واحد بالف درهم على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه فالقياس ان الكفالة بهذا الشرط
لا تصح لانه ادخل فيه شرطا باطلا وهو الكفالة ببدل الكتابة لكنا استحسنا وقلنا تجوز الكفالة
لانه جعل كل واحد في حق صاحبه كان المال عليه والآخر تبع له في حق العتق ومثله جائز
كالولد المولود في الكتابة يكون مكاتبا تبعا لابيه فجعل هكذا تصحيحا للكتابة والضمان
ويطالب المولى ايهما شاء بجميع الالف لانه ليس احدهما باولى من الآخر فكل شيء اداه احدهما
يرجع على صاحبه بنصف ما ادى تحقيقا للتسوية بينهما فان اعتق المولى احدهما برئ
المعتق عن نصف بدل الكتابة وهو خمسمائة لان المولى جعل الالف مقابلا برقبتهما فكان
مقابلة كل واحد خمسمائة نظرا الى حقيقة المقابلة وانما جعل على كل واحد منهما جميع الالف
تصحيحا للضمان فاذا اعتق احدهما سقطت حصته من بدل الكتابة وهو خمسمائة فان
شاء المولى اخذ المعتق بجهة الكفالة عن صاحبه وان شاء اخذ الآخر بجهة الاصالة
غير انه ان ادى المعتق رجع على صاحبه لانه ادى دين نفسه منقا وضمان كفل احدهما رجل
بمال لزم ذلك على صاحبه وقال ابو يوسف ومحمد وزفر رحمهم الله لا يلزمه لان هذا ليس بضمان التجارة
فلا يلزم صاحبه كدين المهر ولنا ان الكفالة ابتداؤها تبرع وفي حال البقاء معاوضة لان الكفيل
يؤدي المال الى المكفول له ويأخذ عوضه عن المكفول عنه والدليل عليه ان المريض اذا انشاء
الكفالة في مرضه ثم مات يعتبر من ثلث ماله لانه تبرع ولو اقر بكفالة في صحته يعتبر من جميع
ماله لان الاقرار حصل في وقت بقاء الكفالة وانها معاوضة في حال البقاء فيصح من
جميع المال كذا ههنا وفي مسئلتنا انما يجب ضمان الكفالة على صاحبه في الزمان الثاني وهو زمان
البقاء وفي زمان البقاء هو معاوضة وضمان المعاوضة يجب على صاحبه والله اعلم

## باب كفالة العبد وعن العبد

رجل ادعى على عبد مالا فكفل رجل بنفسه فمات العبد برئ الكفيل
لانه برئ الاصيل عن تسليم نفسه فبرئ الكفيل ولو ادعى رقبة العبد فضمن له رجل بالعبد فمات العبد
ثم اقام المدعي بينة ان العبد كان ملكه ضمن المدعى عليه قيمة العبد للمدعي وكذلك يضمن الكفيل عبد مأذون
ن كفل عن مولاه بامره او كفل المولى عنه بامره ثم عتق العبد وادى ما كفل عن المولى او ادى
المولى ما كفل عنه بعد عتقه فعند زفر رحمه الله يرجع كل واحد على الآخر لان المانع من الرجوع
قد زال وهو الرق والموجب للرجوع موجود وهو الكفالة بامر المكفول عنه فيرجع ولنا
لا يرجع كل واحد على صاحبه لان نفس الكفالة وجدت غير موجبة للرجوع كالكفالة بغير امر
لما وقعت غير موجبة للرجوع فلا تصير موجبة للرجوع باجازة المكفول عنه والله اعلم

## كتاب الحوالة

رجل احال رجلا على رجل بالف فقبض المحتال له الالف من المحال
عليه فقال المحيل للمحتال له هو مالي ادفع الي فلم يكن لك علي شيء فكنت وكيلي في قبض الالف
من غريمي وقال المحتال له هو مالي فانه كان لي عليك الف درهم احلتني بها على غريمك
فليس علي ان ارد عليك فالقول قول المحيل ويؤمر المحتال له برد الالف على المحيل
لان ما قبض المحتال له من غريم المحيل كان مال المحيل والحوالة كما تستعمل في نقل الدين
والمطالبة تستعمل في الوكالة قال محمد رحمه الله في كتاب المضاربة في المضارب اذا لم يكن
في المضاربة ربح وصار مال المضاربة دينا على الناس فامتنع المضارب عن تقاضي
التوماء انه لا يجبر ويقال له احل رب المال اي وكل فلا يكون اقدامه على الحوالة اقرارا
منه بالدين على نفسه فلو اراد المحتال عليه ان يرجع على المحيل بما ادى الى المحال له
فقال للمحيل قضيت دينك بامرك ولم يكن لك علي شيء فلي ان ارجع عليك وقال المحيل
كان لي عليك الف درهم احلت طالبي عليك فاديتها من مالي فلا رجوع لك علي
فالقول قول المحتال عليه وله ان يرجع عليه لان سبب الرجوع ثابت بيقين وهو قضاء
دينه عنه بامره فيثبت حق الرجوع الا اذا اثبت المحيل الدين على المحتال عليه وذلك معارض
فكانت الحجة عليه والله اعلم

## كتاب الضمان

الوكيل بالبيع اذا باع وضمن الثمن
للموكل او ضمن المضارب ثمن متاع باعه لرب المال فضمانهما باطل لان حق قبض
الثمن للوكيل وللمضارب فلو صح ضمانه كان ضامنا لنفسه عن نفسه وقابضا المال عن نفسه

وانه محال رجلان لهما على رجل ثمن عبد باعاه صفقة واحدة فضمن احدهما صاحبه نصيبه
عن المشتري فهو باطل لان الدين في ذمة من عليه لا يقبل القسمة ما دام دينا فلا يتميز
نصيب صاحبه ليكون ضامنا نصيبه لان القسمة افراز الانصباء وذلك يتصور في
العين دون الدين في ذمة واحدة فلو صح الضمان صار ضامنا لنفسه وانه باطل الا ترى
انه لو قبض شيئا من المشتري كان هو شريكا في ذلك قل او كثر فلو صح ضمانه كان مطالبا
نفسه قابضا من نفسه وانه لا يجوز عبد اقر على نفسه بمال يواخذ به بعد العتق بان اقر
باستهلاك مال انسان او اقر بوطي امراة بنكاح بغير اذن المولى فكفل به انسان
يطالب الكفيل به في الحال لان الدين حال على العبد لكن لم يطالب به لحق المولى ولا مانع
في حق الكفيل فيطالب في الحال رجل ضمن عن رجل خراجه ونوايبه وقسمته صح الضمان
اما الخراج فظاهر انه دين واما النوايب فاختلف المشايخ في معناه قال بعضهم انه
اجر حارس المحلة وما نصيبه من كري نهر العامة ونحوه وانه دين وسمي نائبة وقال بعضهم
هو ما يحتاج اليه الامام لتجهيز المقاتلين حين لا يكون في بيت المال شي او يحتاج الى فداء
اسارى المسلمين فيوظف مالا على الناس فيجوز ذلك ويجب اداؤه على كل موسر نظرا
للمسلمين فضمن انسان قسمة صاحبه او نصيبه من ذلك يجوز والقسمة هو النصيب قال
الله تعالى ونبئهم ان الماء قسمة بينهم اي نصيب فاما الجبايات التي ياخذها الظلمة في زماننا
فضمن انسان قسمة صاحبه من ذلك لم يصح ولو ادى لا يرجع لانه ليس بدين عليه وبعض
المتاخرين قالوا اذا ضمنه واداه بامره يرجع عليه لكن هذا اذا امره به بغير اكراه اما اذا
مكرها في الامر لا يعتبر امره في الرجوع عليه هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله رجل قال
لاخر لك علي مائة درهم الى شهر وقال المقر له هي حالة فالقول قول المقر له لان الثمن يجب
بالعقد حالا وانما يصير موجلا بشرط الاجل وذلك امر عارض فمن ادعاه فعليه الحجة ولو قال
ضمنت لك عن فلان مائة الى اجل وقال المقر له هي حالة فالقول قول المقر لانه ليس الاصل في

في الكفالة حلول الدين فان الاجل يثبت فيه من غير ذكر فان من ضمن دينا مطلقا وذلك
الدين موجل على الاصيل يثبت موجلا على الكفيل من غير ذكر الاجل فكان نوعين فاذا
اقر باحد نوعي الدين كان القول قوله رجل اشترى جارية فكفل له رجل بالدرك
فاستحقت الجارية لم ياخذ المشتري الكفيل بالثمن حتى يقضي به على البايع لان قول
المستحق مملوك للبايع والبيع لا ينتقض بمجرد الاستحقاق فما لم يقض القاضي على البايع
برد الثمن لا يجب عليه ولا ينتقض البيع فلا يجب ذلك على الكفيل ولو ضمن له انسان
بالعهدة فهو باطل واختلف المشايخ في تفسير العهدة قال بعضهم هو تسليم المبيع
وهو مسلم الى المشتري فالضمان يكون باطلا حتى لو لم يكن مسلما يصح ضمان العهدة
على قول هولاء وقال بعضهم العهدة الصك الاول للبايع وانه ملكه فلا يلزمه تسليمه
الى المشتري فضمانه يكون باطلا واما الخلاص فعندهما هو بمنزلة ضمان الدرك
وهو تسليم المبيع الى البايع ان قدر عليه او تسليم الثمن ان عجز عن تسليم المبيع
وانه صحيح وعند ابي حنيفة رحمه الله هذا باطل لان عنده تفسير الخلاص ان يضمن
تخليص المبيع عن الاستحقاق وهذا باطل لانه التزم بالبيع ولا يسعه ايفاوه رجل كسر
لمسلم بربطا او طبلا او دفا او مزمارا او اهراق سكرا او منصفا ضمن وبيع
هذه الاشياء جايز عند ابي حنيفة رحمه الله لان هذه الاشياء تصلح لنفع حلال كما تصلح
للملاهي فلا يسقط ماليته وتقومه لكن يضمن قيمته متجردا غير موالف للتلهي لان الصنعة
التي بها يصلح للمعصية لا قيمة لها بالاتفاق كذا ذكر في المنتقى وصار كجارية مغنية
او حمامة طيارة ضمن قيمتها غير مغنية كذا هاهنا وعندهما لا يضمن ولا يجوز بيعه لانه آلة
المعصية ولو كان طبل الحاج او طبل الصيد او دفا تلعب به الصبية في البيت يضمن
بالاتفاق والله اعلم **كتاب القضاء** رجل اودع رجلا دراهم معدودة فخلطها
بدراهم نفسه او كانت حنطة فخلطها بحنطة نفسه او كان جوزا فخلطه بجوز نفسه او كان خلا

فلا يحلف او كان دهنا فخلط بدهن نفسه من جنسه كدهن الجوز بدهن الجوز او دهن
اللوز بدهن اللوز ففي هذا كله ينقطع حق المودع عن المخلوط ويضمن له الخلط مثل المخلوط
لانه بالخلط استهلكه فيضمن مثله وقالا المودع بالخيار ان شاء ضمنه مثله باعتبار الاستهلاك
وان شاء يكون شريكا له في المخلوط بقدر حصته باعتبار ان التمييز ممكن حكما بالقسمة
لان القسمة فيما يكال او يوزن افراز حكما فيخير لهذا وابو حنيفة رحمه الله يجيب عن هذا
ويقول القسمة حكم الشركة فلا يصلح علة لوجوب الشركة واجمعوا انه اذا خلط الخل بالدهن
او خلط الدهن بالدهن من نوع اخر ينقطع حق المالك الى الضمان مثله لتعذر
التمييز حقيقة وحكما بالقسمة لاختلاف الجنس وان خلط الحنطة بالشعير او خلط الشعير
بالحنطة ينقطع حق المالك الى ضمان مثله لتعذر التمييز لان الحنطة لا تخلو عن حبات شعير
وكذلك الشعير عن حبات حنطة وان كان خلط الدراهم بالدراهم بطريق الاذابة
فعند ابي حنيفة رحمه الله لا تختلف الجواب وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجعل الاقل تابعا
للاكثر ويصير المخلوط كله لصاحب الاكثر ويضمن صاحب الاكثر لصاحب الاقل مثل
حقه وعند محمد رحمه الله شركه ان شاء لان الجنس لا يغلب الجنس عنده اصله
مسئلة الرضاع اذا اختلط لبن امراتين وارضع به رضيع فعند ابي يوسف
رحمه الله يثبت الرضاع من صاحب الاكثر لا من صاحب الاقل وعند محمد رحمه الله
يثبت الرضاع منهما رجل في يده صغير لا يعبر عن نفسه فقال صاحب اليد ان هذا عبدي
ثم كبر الصغير فقال اني حر فهو عبد ولا يقبل قوله الا بحجة لانه حين كان لا يعبر عن نفسه
لم يكن في يد نفسه فشابه البهيمة وثبت الرق عليه بقول صاحب اليد وثبت ملكه
باليد والرق متى ثبت لا يزول الا بحجة كاملة وان كان يعبر عن نفسه فقال انا حر فالقول
قوله لان قوله معتبر فلم يكن كالبهيمة والاصل هو الحرية فاذا انكر الرق على نفسه كان القول
قوله ولو قال انا عبد فلان اخر فهو عبد للذي في يده لانه اقر بالرق ويريد بهذا ابطال



يد صاحب اليد وابطال ملكه فلا يقبل قوله حايط لرجل عليه جذوع او بناء وللاخر عليه
هرادي فيتنازعان فيه فهو لصاحب الجذوع والبناء والهرادي ليس بشيء لان
صاحب الجذوع مستعمل للحايط بما وضع له الحايط فان الحايط يبنى لوضع الجذوع
والبناء عليه لا لوضع الهرادي فكان صاحب الهرادي صاحب تعلق فكان
صاحب الاستعمال اولى وصار كدابة تنازع فيها رجلان لاحدهما عليها حمل
وللاخر عليها كوز معلق او مخلاة معلقة فصاحب الحمل اولى وكذلك اذا كان
لاحدهما اتصال بالحايط المتنازع فهو اولى لان الاتصال ان يكون اخرات
طرف حايط متداخلة في اجرات الحايط المتنازع فهذا يدل على ان الكل واحد
ولو كان لاحدهما اتصال وللاخر جذوع فهو لصاحب الاتصال وللاخر وضع
الجذوع رفع الجذوع وصاحب الهرادي يومر برفعها وقوله الهرادي ليس بشيء
دليل على انه لو كان لاحدهما عليه هرادي وليس للاخر عليه شيء فالحايط يكون
بينهما لان الهرادي وجوده وعدمه في حق صيرورته صاحبه صاحب يد سواء
نهر لرجل الى جنبه مسناة وارض لرجل خلف المسناة تلزقها ليس بينهما شيء
وليست المسناة في يد احدهما يريد به انه ليس لصاحب الارض غرس عليها
ولا لصاحب النهر تراب ملقى عليها حتى يصير مستعملا للمسناة فيترجح فتنازعا
في المسناة فعند ابي حنيفة رحمه الله المسناة لصاحب الارض يغرس فيها وليس له ان
يهدمها فينهدم شط النهر فيسيل ما النهر لانه اشبه الارض في صلاحية الزرع والغرس
فكان الظاهر شاهدا له وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله هي لصاحب النهر حريما لملقى
طينه لان النهر لا ينتفع بدون الحريم وهذا بناء على ان من احيا نهرا في ارض موات
هل يستحق له حريما عنده لا يستحق وعندهما يستحق والصحيح انه يستحق بالاجماع لان
النهر لا يستغني عن الحريم عنده لا الحريم البير واختلفوا في مقداره قال بعضهم مقدار

بطن النهر من الجانبين من كل جانب نصفه وقال بعضهم مقدار بطن النهر من كل جانب
فان كانت المسناة مشغولة بملك احدهما بان كان لصاحب الارض غرس عليها ولا يعلم انه
غرسها فهو له وان كان لصاحب النهر طين ملقى عليها فهي له لان الاستعمال دليل الملك
ثم عند ابي حنيفة رحمه الله هل لصاحب النهر ان يلقي الطين عليها قال بعضهم لا بل ينقل
والصحيح ان له حق القاء الطين وثمرة الخلاف انه اذا كان عليها غرس لا يدرى
من غرسه فعنده هو لصاحب الارض وعندهما هو لصاحب النهر وان لم يكن عليها
غرس فعنده صاحب الارض احق بالغرس وعندهما صاحب النهر احق ثم عند
ابي حنيفة رحمه الله المسناة وان كانت لصاحب الارض لكن ليس له ان يهدمها ليسيل
الماء عن النهر لان فيه ابطال حق صاحب النهر ولصاحب النهر ان يمشي على حافة النهر
في الكرم ليسيل الماء هو الصحيح دار تنازع فيها اثنان يريد به عرصة الدار ولاحدهما
صح
بيوت واحد منها لرجل وعشرة بيوت لاخر متنازعا في الساحة فهي بينهما نصفان لان
كل واحد منهما يستعمل الساحة بالمرور فان لكل واحد منهما المرور في جميع الساحة
فيكون بينهما ارض يدعيها رجلان كل واحد يدعي انها في يده فالقاضي لا يقضي باليد لهما
حتى يقيما البينة انها في ايديهما لان القاضي لا يقضي لاحد بمجرد دعواه لاحتمال ان الدار
في يد غيرهما فاذا اقاما البينة يقضي باليد لهما لان البينة حجة مطلقة فيكون كان ثابت
معاينة وان اقام احدهما البينة يقضي باليد له فصار هو صاحب يد والاخر خارجا وكذلك
لو كان لبن احدهما فيها او حفر حفيرة او بنى بناء او غرس غرسا او كانت الارض
مشغولة بالساقة يقضي باليد له لان الاستعمال دليل اليد ولو اقاما البينة يقضي باليد لهما
ولا يقضي بالملك لهما ولا يقسم بينهما ايضا اذا طلبا القسمة ما لم يقيما البينة على الملك
قالوا وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله واما عندهما يقسم بينهما من غير بينة على الملك واصل
هذه المسئلة ما ذكر في كتاب القسمة في رجلين زعما كون العقار ميراثا لهما من ابيهما فانه

في
فان اقتسما فيما بينهما فالقاضي لا يمنعهما من ذلك اما اذا طلبا من القاضي القسمة لا يجيبهما حتى
يقيما البينة على الميراث عند ابي حنيفة رحمه الله لان فيه قضاء بموت المورث وانقطاع
الملك اليهما لانهما اقرا بالملك لابيهما بعد موته لان التركة قبل القسمة مبقاة على حكم
ملك الميت فهما بطلب القسمة يريدان اخراجها من ملك الميت اليهما فلا يجوز للقاضي ان يفعل
ذلك بغير حجة وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يقسم بينهما من غير ان يقيما بينة على ذلك
لكن يشهد على انه انما قسم ذلك باقرارهما صيانة لحاله وان زعما ان العقار ملكهما بالشراء
فالقاضي يقسم بينهما اذا طلبا القسمة من غير بينة بالاجماع لانهما لم يطلبا من القاضي ابطال
ملك احد لان بعد الشراء لا يبقى ملك البايع بخلاف ما بعد الموت لانه يبقى على حكم ملك الميت
على ما مر وهذه النكتة اشارة الى مسئلة الكتاب ان عند ابي حنيفة رحمه الله اذا طلبا
القسمة فالقاضي لا يقسم حتى يقيما البينة على الملك ولو بين سبب الملك كان احوط وكذلك
اذا زعما ان العقار ملكهما مطلقا فالقاضي لا يقسم ما لم يقيما البينة لان بمجرد دعواهما لا يثبت
الملك لهما ولعل في يدهما بغصب فلو حضر المغصوب منه بعد حين فيقيمان البينة عليه
عند قاض اخر ان القاضي الاول قسم بينهما فاحتجا عليه بقسمة القاضي فوجب الاحتياط
واما في العروض فيجوز للقاضي ان يقسم بينهما من غير بينة على الملك بالاجماع لان قسمة
المنقول تكون للحفظ وذلك جائز الا ترى ان للمودعين ان يقتسما العروض للحفظ
اما العقار فلا حاجة فيها الى الحفظ فكانت القسمة قسمة ملك فلا بد من اقامة البينة
على الملك ثوب تنازع فيه اثنان في يد احدهما اكثر لان الزيادة من جنس الحجة
لا توجب زيادة الاستحقاق كزيادة الشهود ولاحد المدعيين علو لرجل وسفل لاخر
فليس لصاحب السفل ان يتد وتدا ولا ينقب كوة الا باذن صاحب العلو عند ابي حنيفة
رحمه الله يريد به في الجدار والسقف لان لصاحب العلو حقا في السفل من حيث ان
علوه عليه ولا يجوز التصرف في حق الغير الا برضاه الا ترى انه لا يملك هدم كل الجدار

والسقف فكذا بعضه وهذا لان ثقب الكوة لا يخلو عن توهين الحائط الجار
او في التا وعندهما يصنع فيه ما لا يضر بالعلو لانه ملكه والاصل اطلاق التصرف
في ملكه والمنع يكون بعارض الضرر وقال بعضهم لا خلاف فيما اذا كان لا يضر بالعلو
بالاتفاق وانما الخلاف حالة الاشكال انه هل يضر او لا يضر فعند ابي حنيفة رحمه الله
ليس له ذلك الا برضا صاحب العلو وعندهما له ذلك زايغة مستطيلة تنشعب منها
زايغة مستطيلة وهي غير نافذة يريد به سكة طويلة او زقيقة طويلة في اسفلها من
جانب اليمين واليسار زقيقة اخرى غير نافذة فليس لاحد من اهل الزايغة الاولى
ان يفتح بابا على جدار له في الزايغة المنشعبة منها لانه لا حق له في الزايغة القصوى
بدليل انه لو بيعت دار في الزايغة القصوى لم يكن لاهل الزايغة الاولى الشفعة
فهو بفتح الباب ونصب الباب عليه يريد ان يجعل لنفسه حقا في الطريق وربما تقادم
العهد فيدعي لنفسه شركة في الطريق باعتبار الباب المنصوب فيها حتى لو فتح بابا للريح
او للضوء لا يمنع من ذلك وحكي عن مشايخنا رحمهم الله انه اذا كانت زايغة واحدة طويلة
ورجل باب منزله في اول الزايغة فاراد ان يفتح بابا في اسفل الزايغة على حائط له
ليس له ذلك فههنا اولى وان كانت زايغة واحدة لكنها مستديرة قد لزق طرفاها
وحول ساحة هذه الزقيقة بيوت فلكل واحد من اهلها ان يفتح بابا على حائطه
في اي موضع شاء لان لكل واحد حق المرور في كل ساحة هذه الزايغة لكونها مشتركة
بينهم عبد في يد رجل ادعى رجلان كل واحد انه عبده فاقام احدهما بينة على الغصب
والاخر بالوديعة فهو بينهما نصفان لاستوائهما في الحجة لان كل بينة تشهد بان العبد للمدعي
رجل ادعى في دار دعوى وانكر الذي في يديه فصالحه على مال صح الصلح عندنا خلافا للشافعي
رحمه الله لنا ان الله تعالى وصف جنس الصلح بالخيرية بقوله عز وجل والصلح خير وادنى
درجات الخير الجواز لان الفاسد والباطل لا يكون خيرا رجل ادعى دارا في يد رجل انه

انه وهبها له في وقت كذا او سماه فسئل البينة فقال جحدني الهبة فاشتريتها منه واقام
البينة على الشراء بتاريخ سابق على الهبة لم يقبل لانه متناقض ولو قال اشتريتها منه
بتاريخ بعد تاريخ الهبة واقام البينة على ذلك تقبل لانه امكن التوفيق بان يقول
وهبها مني لكن جحد الهبة فاشتريتها منه رجل في يده دار ادعى رجل انه اشتراها من
فلان فقال ذو اليد فلان ذلك اودعنيها فلا خصومة بينهما لانهما تصادقا ان
الدار وصلت اليه من جهة فلان بحق او بغير حق فلا يكون هو خصما الا اذا قال
المدعي اشتريتها من فلان وامرني بقبضها منك فحينئذ لا تندفع عنه الخصومة
لان المدعي اقام نفسه مقام البايع وخصومة المودع لا تندفع عن المودع فكذا
من قام مقامه رجل في يده جارية فقال لاخر اشتريت مني هذه الجارية ولم تنقد
الثمن فجحد الاخر الشرا فان عزم البايع على ترك الخصومة وسعه ان يطاها لان
جحود المشتري جعل فسخا في جانبه الا ترى انهما لو تجاحدا يكون ذلك فسخا في حقهما
فاذا عزم البايع على ترك الخصومة وامسك الجارية كان ذلك دلالة الفسخ في
جانبه فتم الفسخ بينهما الا ترى ان من قال لاخر اجرتك هذه الدابة بكذا او
بعتك هذا الثوب بكذا فاخذ الدابة او الثوب وذهب به كان ذلك قبولا
منه كذا ههنا رجل له على اخر عشرة دراهم جياد فقال قبضت منك عشرة دراهم
او قال اقتضيت ثم قال انها زيوف او نبهرجة يصدق لان القبض كما يرد على
الجياد يرد على الزيوف فاذا قال انها زيوف فقد انكر قبض حقه فيكون القول
قوله ولو قال انها ستوقة لم يصدق لان الدراهم لا تتناول الستوقة ولو اقر
باستيفاء حقه او بالاستيفاء او بقبض حقه ثم ادعى انها زيوف لا يصدق لان الاستيفاء
يستعمل في قبض الحق وحقه جياد وقد اقر بقبضه فاذا ادعى انها زيوف فقد
رجع عما اقر فلا يصدق رجل اقر لاخر بعشرة دراهم فقال المقر له ليس لي عليك شيء ثم

قال بلى لي عليك عشرة فلا شيء له عليه لانه لما كذبه اولا بطل اقرار المقر فلا يؤاخذ بذلك الاقرار رجل ادعى على آخر الف درهم فانكر المدعى عليه وقال ما كان لك علي شيء قط او قال ليس لك علي شيء فاقام المدعي البينة على المال المدعى به ثم اقام المدعى عليه بينة على القضاء او الابراء قبلت بينته لان التوفيق ممكن بان لم يكن له عليه شيء لكن قضاه ما ادعاه عليه لدفع الخصومة والشغب وهذا شيء متعارف يقال قضيته ما كان يدعي وان لم يكن له علي شيء او يجوز انه صالحه على مال مع انكاره وقضاه ذلك المال وهذا اشارة الى ان التوفيق متى كان ممكنا يسمع دعواه ولا يطلب منه وجه التوفيق بان يقول قضيته لدفع خصومته مع انه لم يكن له علي شيء وقال بعضهم ينبغي ان يبين وجه التوفيق بين الكلامين حتى يسمع دعوى القضاء ولو قال حين انكر ما كان لك علي شيء قط ولا اعرفك ثم ادعى القضاء لم تقبل بينته لان التوفيق غير ممكن لانه يبعد ان ذلك يدعي عليه مالا وانه يقضيه مالا ولا يعرفه بوجه وذكر في النوادر انه يقبل بينته على القضاء لان امكان التوفيق بان كان المدعى عليه امراة مخدرة او كان المدعي ياتي باب داره ويؤذيه بالشغب فامر انسانا ان يقضيه ما يدعي ليدفع شغبه عن باب داره فيوجد القضاء ولا يعرفه فكان التوفيق ممكنا من هذا الوجه ولو ادعى على رجل انه باع منه هذه الجارية وانكر مولى الجارية بيعها فاقام المدعي بينة على الشراء وقبض الجارية ثم وجد بها اصبعا زائدة واراد ردها فادعى البائع انه برئ من كل عيب لم تسمع دعواه لعدم امكان التوفيق لان التبري عن العيب يكون بعد البيع وقد انكر البيع اولا فكان مناقضا وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه يقبل بينته على البراءة عن العيب والله اعلم

**باب القضاء في الايمان**

لا يمين في حد الا ان السارق يستحلف فان نكل ضمن المال ولا يقطع لان النكول حجة مع الشبهة والحد لا يجب مع الشبهة قال ابو حنيفة رحمه الله لا يجري الاستحلاف في الاشياء السبعة النكاح والرجعة بعد انقضاء العدة والفيء بعد انقضاء مدة الايلاء والرق والولاء والنسب والاستيلاد وقالا يجري الاستحلاف في الستة من الجانبين وفي الاستيلاد يجري الحلف في جانب المولى بان تدعي الامة وينكر المولى اما اذا ادعى المولى ذلك صارت ام ولد له بدعواه واجمعوا انه لا يجري الاستحلاف في اللعان بان تدعي المراة القذف على الزوج لان اللعان قائم مقام حد القذف في جانب الزوج والنكول ليس بحجة في الحد والخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله بناء على ان الاستحلاف يجري لاجل النكول والنكول عند ابي حنيفة رحمه الله بذل واباحة والبذل والاباحة لا يتصور في هذه الاشياء وعندهما النكول بمنزلة الاقرار والاقرار يصح في الكل وهذه الاشياء الستة تثبت مع الشبهة بدليل انها تثبت بشهادة رجل وامراتين وبالشهادة على الشهادة فكذلك تثبت بالنكول بخلاف الحدود ووجه قول ابي حنيفة رحمه الله لو جعلنا النكول اقرارا لالزمنا تكذيب المدعى عليه ولو جعلناه بذلا لا يلزمنا تكذيبه فجعلناه بذلا والبذل يجري في الاموال لا في الاشياء السبعة المراة اذا ادعت على الزوج الطلاق قبل الدخول جاز استحلافه لانها في الحقيقة تدعي عليه نصف المهر فكان الاستحلاف في دعوى المال ولو ادعى على رجل القصاص في الاطراف فاستحلف فنكل اقتص منه عند ابي حنيفة رحمه الله لان الطرف له حكم الاموال ويجري فيه البذل الا ترى انه لو وقع في يده آكلة نعوذ بالله بفضل الله من عدله فاذن لانسان بقطعه يباح قطعه ولو نكل في دعوى النفس لا يقضى بالقصاص والدية عنده لان البذل لا يجري في النفس ولكن يحبس حتى يقر او يحلف تعظيما لامر الدم وعندهما يقضى بالدية في الكل ولا يقضى بالقصاص لان النكول دليل فيه شبهة فيكون حجة في حق المال دون القصاص رجل ورث عبدا فادعاه رجل فاراد ان يحلف الوارث فانه يحلف على العلم لانه لا علم له بما صنع المورث ولو وهب له او اشتراه يحلف على البتات لانه ملكه بسبب موضوع له شرعا وذلك يطلق له اليمين بانه ملكه جل

ادعى على آخر مالا فافتدى يمينه او صالحه على مال فهو جائز وليس له ان يدعى عليه
بعد ذلك ولان يستحلفه ابدا لانه ابطل حقه بالصلح والله اعلم **باب القضاء في الشهادات**
رجل في يده شيء يتصرف فيه وسعك ان تشهد انه ملكه الا العبد والامة لان اليد بلا منازع
دليل الملك ظاهرا ولكن لا تقول عند الشهادة اشهد انه ملكه لاني رايته في يده لان
الظاهر يكفي لاداء الشهادة اما لا يكفي للقضاء واما العبد والامة ان كانا معروفين
بالرق فكذلك لانه لا يد لهما على انفسهما وان لم يكونا معروفين بالرق فهما في ايدي
انفسهما ويكون انتفاع صاحب اليد بهما باختيارهما كالحر يخدم غيره باجر او بغير اجر
فلا يشهد عليهما بالرق باعتبار كونهما في يده الوارثان او الموصى لهما او رجلان لهما على
الميت دين او غريمان عليهما للميت دين شهدا ان الميت جعل هذا الرجل وصيا فان
ادعى الوصي ذلك والموت معروف يقبل شهادة هؤلاء استحسانا والقياس ان لا تقبل
لانه شهادة لنفسه من وجه وجه الاستحسان ان الموت اذا كان معروفا والوصي يدعي
ذلك فالقاضي يملك نصبه وصيا فلم يكن وصايته مضافة الى شهادة الشهود وانما اسقطوا
عن القاضي مؤنة التعيين وان لم يكن الموت معروفا او لم يدع الوصي ذلك لم يقبل فلم يملك
القاضي نصبه وصيا فكان ثبوت الوصاية مضافا الى شهادتهم وقد بطلت الشهادة
لكونها شهادة لنفسه من وجه الا في غريمين عليهما للميت دين لان هذا اعتراف على نفسهما
بموت المورث وثبوت حق القبض والمطالبة عليه للوصي الا في الوصي ولو شهد رجلان
ان اباهما وكل فلانا بقبض ما له من الدين بالكوفة لم يقبل وان ادعى الوكيل ذلك لان
القاضي لا يملك نصب الوكيل على حق الغائب فيكون ثبوت وكالته مضافا الى شهادتهما
وامتنع ذلك بسبب التهمة المدعى عليه اذا اقام البينة ان المدعي استاجر الشهود لا تقبل
لان الشهادة تترتب على دعوى صحيحة ولم تصح الدعوى ولان الشهادة انما تقبل فيما
يدخل تحت الحكم وهذا لا يدخل تحت الحكم وصار كما لو شهد الشهود على فسق انسان لم تقبل

يقبل كذا ههنا الا اذا ادعى حقا عليهم بان ادعى اني دفعت اليهم كذا من المال حتى لا يشهدوا
علي بهذا الباطل فاذا شهدوا فعليهم ان يردوا علي ما اخذوا فحينئذ يقبل فيما يرجع
القاضي برد ما اخذوا وبطلت شهادتهم في ضمن ذلك ولو قال قبلت لهم كذا من المال لكن
لم اسلم اليهم لم يقبل بينته على جرحهم وذكر الخصاف رحمه الله ان الشهادة على الجرح المجرد
يقبل وتاويله اذا كان الذي يشهد يصلح مركبا او شهدوا على اقرار المدعي بذلك شهادة
العامل جائزة يريد به عامل الصدقات لانه محق في ذلك العمل اما العامل في اخذ الجبايات
لا يقبل شهادته بالاجماع لانه ظالم متعد رجل شهد عند القاضي فلم يبرح عن مجلس القضاء
حتى قال اوهمت بعض شهادتي اي زدت فيها او نقصت عنها بنسيان او خطاء
فان علم القاضي انه عدل يقبل قوله لان العذر ظاهر وهو مهابة مجلس القضاء وان خرج
عن مجلس القضاء لم يقبل قوله لانه يتوهم التلبيس من جهة المدعي رجلان شهدا
على رجل بقرض الف درهم وقال احدهما انه قد قضاه الفا يقبل شهادتهما على القرض
لانهما اتفقا على القرض فيثبت القرض وتفرد احدهما بالشهادة على قضاء المستقرض
فلم يثبت القضاء اكثر ما في الباب ان المدعي كذب الذي شهد بالقضاء في شهادته
بالقضاء لكن تكذيبه اياه فيما شهد عليه لا يمنع قبول الشهادة له فيما شهد له شاهدان
شهد احدهما لرجل بالف وخمسمائة والآخر شهد بالف والمدعي يقول لم يكن لي عليه
الا الف فشهادة الذي شهد بالف وخمسمائة باطلة لانه كذبه في بعض ما شهد له الا اذا
قال المدعي كان لي عليه الف وخمسمائة لكن قضى خمسمائة وبقي عليه الف فحينئذ يقبل
لانه ما كذبه في شيء ولو كان يدعي الفا وخمسمائة تقبل شهادتهما على الالف لان الكل
متفقون عليه لكن تفرد احد الشاهدين بخمسمائة ولم يثبت ذلك بتفرده الشاهد
اذا اقر انه شهد بزور فعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يضرب لان عمر رضي الله عنه
ضرب شاهدي الزور وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يضرب لان شريحا كان يشهر ولا يضرب

والشهيد ان يطاف في البلد وينادي في كل محلة ان هذا شهد بالزور فلا تشهدوه
ولانه لو ضرب كان خوف الضرب مانعا له عن الرجوع عن الشهادة الباطلة شاهدان
شهدا على رجل انه سرق بقرة واختلفا في لونها فقال احدهما انها كانت بيضاء وقال
الآخر كانت سوداء لم يجب القطع في قولهما لانه اختلف المشهود به فلا يقبل كما لو قال
احدهما كان ذكرا وقال الآخر كان انثى لم يقبل بالاجماع وكذلك اذا اختلفا في اللون
في باب الغصب لم يقبل بالاجماع كذا ههنا وعند ابي حنيفة رحمه الله يقبل شهادتهما ويجب
القطع لان تحمل الشهادة بالسرقة غالبا يكون بالليل من بعيد فيجوز اجتماع اللونين
في بقرة واحدة فيكون احد جانبيه ابيض ووقع بصر احدهما عليه من ذلك الجانب
والجانب الآخر يكون اسود ووقع بصر الآخر على البقرة من ذلك الجانب الآخر
ولا كذلك الذكورة والانوثة لانهما لا يجتمعان في حيوان واحد ولا كذلك الغصب لانه
يكون نهارا جهارا فلا شبهة جانبا على الرائي ظاهرا بل قطعا ولا تجوز الشهادة
على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال وكتاب القاضي الى القاضي في الحدود والقصاص
لان تهمة الكذب في موضعين في شهادة الاصول وفي شهادة الفروع والحاجة تندفع
بالاصول فلا ضرورة الى تحمل تهمة زائدة فيما بني على الدرء ولا كذلك في الاموال لان
المعاملات بين الناس يغلب وجودها فتمس الحاجة الى ذلك صيانة لحقوقهم ولا تجوز
الشهادة على الشهادة حتى يكون الاصول على مسيرة ثلثة ايام ولياليها او يكونون
مرضى لا يستطيعون الاتيان مجلس القضاء ليتحقق العجز عن احضار الاصول
وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه متى كان بحال لو غدا الى مجلس القضاء لا يمكنه
ان يبيت اهله تجوز الشهادة على الشهادة الشاهد الاصل اذا قال اشهدني
فلان على نفسه بكذا لم يجز للسامع ان يشهد على شهادته حتى يقول له اشهد على شهادتي
لان الفرع نائب عن الاصل في الشهادة والنيابة لا بد لها من الانابة والانابة انما

انما تكون بالتوكيل والتحميل ولان الفرع لا بد له من نقل شهادة الاصل في مجلس القضاء
ليصير شهادة الاصل حجة لان الشهادة انما تصير حجة في مجلس القضاء فلا بد له من النقل
الى مجلس القضاء ليصير حجة فيتبين انهم حملوا ما هو الحجة والنقل لا بد له من التحميل والتوكيل
فينبغي ان يقول الاصل للفرعين اشهدني فلان بن فلان الفلاني على
نفسه بكذا فاشهدا انتما على شهادتي عليه بذلك وينبغي للفرعين ان يشهدا عند
القاضي على هذا الوجه فيقول كل واحد عند القاضي اشهد ان فلانا شهد عندي ان لفلان
على فلان كذا واشهدني على شهادته فانا اشهد على شهادته على فلان بذلك ولو اشهد
الاصل رجلا على شهادته فسمع آخر لم يجز له ان يشهد على شهادته حتى يقول له اشهد
على شهادتي لما مر بخلاف ما اذا اشهد القاضي قوما على قضائه فسمع آخر يجوز للسامع
ان يشهد على قضائه لان القضاء حجة بنفسه بمنزلة الاقرار فتجوز الشهادة عليه بالمعاينة
من غير توكيل ولا يسأل القاضي عن الشهود الا اذا طعن الخصم عند ابي حنيفة رحمه الله
يريد به التعديل لان العدالة ثابتة بالاسلام لقوله عليه السلام المسلمون عدول بعضهم
على بعض فاذا طعن الخصم فقد عارض هذا الظاهر ظاهر آخر فوجب الترجيح بالتعديل
وعندهما يسأل عن الشهود طعن الخصم او لم يطعن لان ظاهر العدالة لا يكفي لاثبات
امر لم يكن واجمعوا ان في الحدود والقصاص يسأل عن الشهود لانها تندرئ بالشبهة
ولا يصح تعديل المدعى عليه شهود المدعي الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله لان في زعم
المدعي ان المدعى عليه كاذب في الجحود وتعديل الكاذب لا يعتبر ومعنى المسألة ان يقول
المدعى عليه انهم عدول لكنهم اخطأوا او نسوا في الشهادة اما اذا قال صدقوا فقد اعترف
بالحق فكفيت المؤنة وفي زماننا القاضي يعمل بقولهما لان ابا حنيفة رحمه الله كان في زمان
شهد لهم رسول الله عليه السلام بالخيرية فقال خير القرون الذين انا فيهم ثم الذين يلونهم
ثم الذين يلونهم ثم يفشو الكذب وهو كان في القرن الثالث وهما كانا

في القرن الرابع وقد اخبر انه تفشو الكذب في القرن الرابع فكيف في زماننا ورسول القاضي اذا
كان واحدا جاز والاثنان احوط بريد به الذي يرسله القاضي الى المحلة ليسال عن الشهود وكي
مزكيا مجازا اما المزكي في الحقيقة الذي يشهد بعدالة الشهود من اهل المحلة وكذلك المزكي وهو
الذي يشهد بحال الشاهد اذا كان واحدا عدلا يجوز والاثنان افضل وكذلك المترجم بان لا يعرف
القاضي لسان الشهود او المدعي فيحتاج برجل عدل يعرف لسان القاضي ولسان الشهود فيخبر القاضي
بما يشهدون فان كان المترجم واحدا عدلا يجوز والاثنان افضل وهذا كله قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله لان هذه ليست بشهادة ولهذا لا يشترط فيها لفظة الشهادة ومجلس
القضاء فلا يشترط العدد وقال محمد رحمه الله لا يجوز الا اثنان لانه في معنى الشهادة
فيشترط العدد احتياطا ويسال القاضي عن حال الشهود في السر كما هو في العلانية
يريد بالعلانية ان القاضي يحضر في مجلس القضاء المزكين الذين اخبروا عن عدالة الشاهد ويحضر
الشاهد ايضا ويقول للمزكين الشاهد الذي زكيتموه في السر هذا وانما يفعل هكذا لانه ربما
يقع في ظن المزكي عند السؤال عنه الشاهد فلان فيزكيه لصلاحه ويكون الشاهد غيره ويتفق
اسمها ونسبها وكونها في المحلة وهكذا كان يفعله المتقدمون رحمهم الله الا ان المتاخرين تركوا
التزكية في العلانية واكتفوا بالتزكية في السر كيلا يقع العداوة بين الشاهد والمزكي اذا وجد
او كانا جارين او في محلة واحدة فيفضي ذلك الى التشاجر رجل شهد لرجل انه اشترى هذا
العبد من فلان بالف درهم وشهد آخر انه اشتراه بالف وخمسمائة والمدعي يدعي هكذا لم
يقبل شهادتهما وكذلك العبد اذا ادعى الكتابة او العتق بمال على المولى وانكر المولى ذلك
اصلا واختلف الشاهدان في المال قدرا او جنسا والمدعي وهو العبد يدعي بالاقل او بالاكثر
لم يقبل وكذلك المراة اذا ادعت الخلع بمال وانكر الزوج الخلع اصلا واختلف الشاهدان
في قدر بدل الخلع لم يقبل لان كل شاهد يشهد بعقد آخر غير ما يشهد به الاخر فاختلف المشهود به
وان كان المدعي هو المولى ففي الكتابة كذلك لم يقبل الشهادة لما قلنا وان ادعى العتق على

على الف وخمسمائة واحد الشاهدين يشهد بالف والآخر بالف وخمسمائة يقبل شهادتهما
على الالف لان العتق ثابت باقرار المولى بالعتق بقي الدعوى في المال وقد ذكرنا ان في
هذا يقبل الشهادة على الالف وكذلك الخلع اذا كان المدعي هو الزوج وانكرت المراة
الخلع فشهد احد الشاهدين بالف والآخر بالف وخمسمائة والزوج يدعي بالف وخمسمائة يقضي
بالف على المراة لان الطلاق وقع باقراره بقي الدعوى في المال فيقضي بالاقل ولو اختلف
الشاهدان في قدر المهر في النكاح والمدعي يدعي بالاقل او بالاكثر لا يقضي بالنكاح عند
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لانه اختلف المشهود به كما في البيع والكتابة وعند ابي حنيفة
رحمه الله يقضي بالنكاح بالاقل لان المال تابع في النكاح وملك النكاح اصل وقد اتفق
الشاهدان على الاصل فيقضي بالاصل ولا ينظر الى الاختلاف في التبع واثبت النكاح
واذا ثبت النكاح يثبت الاقل وهو الف لانه متيقن رجلان شهدا على شهادة شاهدين
على فلانة بنت فلان الفلانية بالف درهم وقالا ان الاصلين اخبرانا انهما يعرفان
الفلانية بعينها ولكنا لا ندري ان التي احضرها المدعي هل هي تلك الفلانية ام لا يقال
للمدعي هات شاهدين ان التي حضرت فلانة بنت فلان الفلانية لتمكن الشاهد من الاشارة
اليها في الشهادة نظيره اذا ادعى رجل على رجل محدودا في يده وشهد الشهود بان
هذا المحدود والمذكور بهذه الحدود ملك هذا المدعي في يد المدعى عليه بغير حق فقال المدعى
عليه الذي في يدي غير محدود بهذه الحدود والتي ذكرها الشهود يقال للمدعي هات شاهدين
يشهدان بان الذي في يده محدود بهذه الحدود وكذلك كتاب القاضي الى القاضي بشهادة
شاهدين يريد به ان القاضي الكاتب كتب في كتابه الى الآخر ان الشاهدين العدلين
شهدا عندي ان لفلان بن فلان على فلانة بنت فلان الفلانية كذا من الدراهم
فاقض انت عليها بذلك فاحضر المدعي فلانة في مجلس القاضي المكتوب اليه ووقع
الكتاب اليه يقول القاضي المكتوب اليه للمدعي هات شاهدين ان التي احضرتها هي

فلانة بنت فلان الفلانية المذكورة في هذا الكتاب ليتمكن الاشارة اليها في القضاء عليها لان
هذا في معنى الشهادة على الشهادة فان قالا اى الشاهدان في هذين الكتابين فلانة بنت
فلان التميمية لم يجز حتى ينسبوها الى فخذها اى الى ابيها الاعلى الذى ينسب ابوها اليه لان بنى تميم
لا يحصون فلا يحصل التعريف بهذه النسبة رجل كتب ذكر الحق وكتب في اسفله
ومن قام بهذا الذكر فهو ولي ما فيه ان شاء الله او كتب الشراء وكتب في آخره فما ادرك
فلانا فيه من درك فعلى فلان خلاصه ان شاء الله بطل الدين الذى في الذكر وبطل الشراء
في الصك عند ابي حنيفة رحمه الله لان الصك كله شيء واحد فاذا لحقه الاستثناء انصرف الى الكل
وقالا الدين لازم والشراء ثابت والاستثناء ينصرف على من قام بذكر الحق وعلى الخلاص
لان الصك للاستيثاق فيدل ذلك على الصرف الى آخره والله اعلم **باب القضاء في المواريث**
نصراني مات فجاءت امرأته وقد اسلمت فقالت اسلمت بعد موته ولي الميراث وقالت
الورثة اسلمت قبل موته ولا ميراث لك فالقول قول الورثة لان اسلامها ثابت في الحال
وانه حجة للدفع دون الاستحقاق والوارث دافع وهي مبينة لكن التمسك بالظاهر يصلح
للدفع لا للاستحقاق وظاهر آخر يشهد لها لان الحادث يحال الى اقرب اوقات حدوثه
لكن الظاهر لا يكفي للاستحقاق ولو كان الزوج مسلما وله امرأة نصرانية فمات الزوج وقد
اسلمت المرأة فقالت اسلمت قبل موته ولي الميراث وقالت الورثة اسلمت بعد موته
ولا ميراث لك فالقول قول الورثة لانه تعارض الظاهران على ما ذكرنا لكن الوارث
دافع على ما مر رجل عنده اربعة آلاف درهم لرجل وديعة فمات المستودع فاقر المودع
لرجل ان هذا ابن الميت وصدقه يؤمر بدفع المال اليه لانه اقر انه احق منه بهذا المال
ملكا ويدا ولو اقر لرجل انه ابن الميت ايضا وكذبه الاول كان المال كله للاول لانه
اقر لكن بعد ما صار المال كله للاول باقراره فقد اقر لكن بمال الغير فلا يصح اقراره ميراث
قسم القا بين الغرماء او بين الورثة فانه لا يؤخذ منهم كفيلا عند ابي حنيفة رحمه الله وهذا

وهذا شيء احتاط به بعض القضاة وانه ظلم لان الحق ثابت للحاضر وفي غريم آخر او وارث
آخر موهوم فلا يجوز ان يؤخر حقهم لاعطاء الكفيل باعتبار حق موهوم وقالا يؤخذ
منهم كفيلا احتياطا لاحتمال ظهور غريم آخر او وارث آخر وفي العبد الآبق واللقطة
اذا وجد انسان فادعى آخر انه ذلك له واقام البينة فانه يدفع اليه ولا يؤخذ
منه كفيلا عنده وعندهما يؤخذ وان دفع اليه باخبار عن العلامة او بقول العبد
يؤخذ منه كفيل بالاجماع دار في يد رجل اقام رجل بينة ان اباه مات وتركها ميراثا
بينه وبين اخيه فلان الغائب لا وارث له غيرهما يقضى بنصف الدار له ويترك نصيب
الغائب في يدي اليد ولا يستوثق منه لانه يحتمل ان يكون الدار امانة في يده من جهة
الميت وجحوده بطل بقضاء القاضي والعقار لا يمكن تغيبه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
يؤخذ منه ويوضع في يد امين آخر ان كان جاحدا لانه ظهر منه الخيانة بالجحود ولو كان عروضا
يؤخذ من يده بالاجماع لان العروض يمكن تغيبه وان كان مقرا لم يؤخذ نصيب الغائب
من يده بالاتفاق فلو حضر الغائب سلم النصف الآخر اليه من غير بينة وقضاء لان القضاء
وقع للميت الورثة يكون خصما في جميع ما يدعي للميت او على الميت دار في يدي
رجل اقام رجل بينة ان هذه الدار كانت في يده منذ شهر لم يقبل بينته في قول ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله لان هذه شهادة مجهولة لان اليد محتملة يد غصب او يد عارية
او يد اجارة او يد ملك فان كانت يد غير صاحب اليد لا يجب اعادتها وان كانت
يد ملك يجب اعادتها فلا يجب بالشك وعن ابي يوسف رحمه الله انه يقبل لان اليد
حق فيقبل البينة عليه ولو شهدوا انها كانت ملكه يقبل بالاجماع لان الملك يبقى الى
ان يوجد المزيل وكذلك لو شهدوا على اقرار صاحب الدار انها كانت في يد المدعي
منذ شهر يقبل لان هذه شهادة بمعلوم وهو الاقرار ويؤمر برد الدار الى المدعي رجل
مات فاقام وارثه البينة على دار في يد رجل ان اباه كان اعارها او اودعها من الذي في يده يقبل

حنثه ونقضي بالدار ولا يحتاج الى ان يقول الشهود مات وتركها ميراثا له لان هذه شهادة
باليد للمورث عند الموت لكون يد المودع والمستعير قائمين مقام اليد المعير ويد المودع
وذلك شهادة بالملك للمورث عند الموت والشهادة بالملك للمورث عند الموت
شهادة بالانتقال الى الوارث وصار كما لو شهدوا ان هذه الدار كانت في يد المورث
وقت الموت ولا يحتاج الى ان يقول مات وتركها ميراثا له لان اليد اي شيء كان صارت
يد ملك عند الموت اما اذا كانت يد ملك فلا شك وان كانت يد وديعة صارت يد غصب
بالتجهيل فصارت يد ملك والشهادة بالملك للمورث وقت الموت شهادة بالارث
ولو شهدوا ان هذه الدار كانت لابيه فلا بد وان يقولوا مات وتركها ميراثا له حتى
يكون شهادة بالملك للمورث وقت الموت وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يحتاج
الى قوله تركها ميراثا له لان ملك المورث حين ثبت سبق فينتقل الى الوارث فصار
كما لو اقام بينة انها كانت ملك المدعي بقبل كذا ههنا رجل قال مالي في المساكين صدقة
ينصرف الى مال الزكوة نحو الذهب والفضة وعروض التجارة والسائمة ولا ينصرف
الى ثياب البذلة وعبيد الخدمة والدور ونحوها استحسانا والقياس ان يتناول الكل
وهو قول زفر رحمه الله اعتبارا بالوصية بجميع المال وجه الاستحسان ان ايجاب العبد
يعتبر بايجاب الله تعالى والايجاب من الله تعالى مضافا الى مطلق المال يتقيد بمال الزكوة
فكذا ايجاب العبد والاراضي الخراجية لا تدخل بالاجماع لان الخراج مؤنة محضة
واما ارض العشر فتدخل عند ابي يوسف رحمه الله لان العشر صدقة وعند محمد رحمه الله
لا تدخل لانه مؤنة الارض فاشبه الخراج ولو قال جميع ما املك صدقة قال بعضهم ينصرف
الى جميع ماله قياسا واستحسانا والصحيح انه لا يدخل فعلى القول الاول يمسك قوته وقوت
عياله ثم يتصدق بذلك القدر اذا وجد فان كان محترفا يمسك قوت يوم وصاحب المستغلات
يمسك قوت شهر والدهقان يمسك سنة والتاجر مقدار ما يرجع الى بلده ثم ذكر مسح الوصي قبل

قبل العلم بالوصاية وهي مكررة وقد ذكر على وجه التمام في كتاب الوصايا في آخر الكتاب
فقد ذكر ثم ان شاء الله تعالى **باب في القضاء ايضا** قضاء القاضي ينفذ ظاهرا بناء على سبب
ظاهر ينفذ باطنا ايضا في قول ابي حنيفة رحمه الله حتى لو ظهر بطلان السبب من الاصل
لا يبطل القضاء وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا ينفذ باطنا حتى يبطل القضاء ولابي
حنيفة رحمه الله ان القاضي مأمور بالقضاء بالظاهر لقوله عليه السلام انا اقضي بالظاهر والله
يتولى السرائر وقضاؤه بامر الله تعالى كقضاء الله تعالى وقضاؤه سبحانه وتعالى ينفذ باطنا
ولا يبطل وكذلك قضاء القاضي وللقاضي ان يقرض اموال اليتامى ويكتب ذكر الحق لانه متمكن
من استخراجه متى شاء من غير بينة ويامن مال اليتيم عن اسباب التوى فكان فيه نظر لليتيم
والاب والوصي لا يتمكنان من استخراجه الا بوسط الخصومة واثباته بالبينة عند القاضي وقد
تهيأ ذلك وقد لا تهيأ وفي رواية ان الاب بمنزلة القاضي ولا يجوز للقاضي ان يأمر انسانا
يقضي بين اثنين الا اذا كتب في منشوره وله ان يستبدل من شاء لان القاضي رسول عن
جماعة المسلمين ولهذا لم يكن عليه عهدة ولهذا لو مات الخليفة لا ينعزل القضاة ولا سائر
خلفائه ثم الوكيل لا يملك ان يوكل غيره الا ان يقول له الموكل اعمل برأيك فحينئذ يصح توكيله
غيره واذا وكل غيره فمات الوكيل الاول لا ينعزل الوكيل الثاني وكذلك لو عزل الاول
الثاني لا يصح عزله ولو مات الموكل انعزلا ولو عزلهما انعزلا واذا عرف هذا في حق الوكيل
ففي حق الرسول اولى القاضي اذا قضى في فصل مجتهد اختلف فيه الفقهاء ينفذ قضاؤه
ولا يجوز لقاض آخر يرى خلاف ذلك ان يبطله بل يمضيه لانه ترجح احد الجانبين باتصال
القضاء به وهذا اذا قضى وهو يرى ذلك صوابا اما اذا قضى جزافا او قضى لرشوة او قضى
ورأيه خلافه لا ينفذ وان قضى ناسيا لمذهبه او ظن ان مذهبه ذلك نفذ قضاؤه عند
ابي حنيفة رحمه الله لانه حصل القضاء عن رأي وقالا لا ينفذ قضاؤه لان النسيان
والخطأ جعل عذرا في رفع المأثم لا في الحكم ولو كان نفس القضاء مختلفا فيه ينفذ اذا اتصل

اقتضاء قاض آخر فاذا اتصل به الامضاء لا يكون لغيره ان يبطله القاضي اذا قال الانسان
قضيت على هذا بالرجم فارجمه وسعه ان يفعل وان لم يعاينا بهذا قضاء لان القاضي
امين عدل قوله بمنزلة عنه عادل فيجب تصديق قوله وطاعته وروى عن محمد رحمه الله
انه لا يجوز العمل بقوله الا ان يعاين الحجة وقياس هذا لا يقبل كتاب القاضي الى القاضي
ومشايخنا رحمهم الله اخذوا بهذه الرواية لان القضاة قد فسدوا اعلانا ومنوا لكن
لم ياخذوا بهذه الرواية في كتاب القاضي الى القاضي احياء لحقوق الناس قال الشيخ الامام
ابو منصور الماتريدي رحمه الله ان كان القاضي عالما ورعا يقبل قوله وان كان فاسقا
عالما او جاهلا فاسقا لا يقبل قوله الا ان يعاين الحجة وان كان عدلا غير عالم يستفسر ان
احسن يقبل قوله والا فلا قاض عزل قال لرجل اخذت مالك على وجه القضاء ودفعته
الى فلان او قال قطعت يدك على وجه القضاء وقال الماخوذ منه لا بل فعلته ظلما فالقول
قول القاضي لانه في حال كونه قاضيا لا يفعل الا بوجه القضاء ولا ضمان على الآخذ ايضا
ان كان استهلكه لانه اخذه بجهة القضاء لا يوجب عليه شيئا ولو قال الماخوذ منه اخذه
او قطعه قبل ان يكون قاضيا او بعد العزل فالقول قول القاضي انه فعل على وجه القضاء
لانه لما اسند الى حال قضائه وقضاؤه كان موجودا فاعتقد انكر سبب الضمان اصلا الا
ان ههنا يضمن الآخذ والقاطع لانا صدقنا القاضي في نفي الضمان عنه لا في حق نفي
الضمان عن الآخذ والقاطع بخلاف الفصل الاول لان ثمة المقضي عليه اقر انه فعل
ذلك في حال كونه قاضيا والظاهر انه كان فعل ذلك على وجه القضاء وذلك لا يوجب الضمان
على احد رجل اقر عند قاض بدين فانه يحبسه ثم يسأل عنه ان كان موسرا ابد الحبس الى ان
يقضي الدين وان كان معسرا خلى سبيله بدونه اذا ثبت مماطلته عند القاضي بان اقر مرة
وامره بقضاء الدين ولم يقضه او جحد عند غير القاضي فالحاصل ان القاضي لا يحبسه باول
الوهلة اذا اقر عنده بل يامره بقضاء الدين فاذا اعيد ثانيا يحبسه وان قال انا معسر



وطلب من القاضي ان يسأل المدعي عن حاله فيسأل القاضي المدعي ان قال انه معسر خلى سبيله
وان قال انه موسر حبسه وان اختلفا فقال المدعي هو موسر وقال المديون اني معسر
فقد اختلف المشايخ فيه اختلافا كثيرا والحاصل ان الدين الذي عليه متى كان بدل مال
حبسه لان يساره قد ثبت والزوال لا بد له من دليل وان لم يكن بدل مال كالمهر وبدل
الخلع وبدل الدم فالقول قول من عليه الدين لان الاصل في الآدمي الفقر ولا دليل على اليسار
وهذا في المهر المؤجل اما في قدر المعجل فالقول قول المرأة لان الانسان لا يقدم على النكاح
اذا لم يكن له وفاء بالمعجل وفي النفقة القول قول الزوج انه معسر ويجب عليه نفقة المعسرين
ودين الكفالة مثل المعجل من المهر لانه انما اختار الكفالة الملي دون المعسر ثم في كل موضع
يحبسه شهرين او ثلاثة اشهر وفي رواية ستة اشهر وفي رواية اربعة اشهر لان المقصود
ضجر قلبه حتى يقضي الدين وذلك انما يحصل بطول الحبس وهذا التقدير ليس بامر لازم بل هو
مفوض الى راي القاضي لان احوال الناس في ذلك مختلفة فاذا حبسه مدة ثم يسأل
عنه فان شهد رجلان عدلان انه موسر ابد الحبس وان قالا هو معسر خلى سبيله لقوله تعالى
فنظرة الى ميسرة ولو سأل القاضي عنه قبل القضاء بالحبس فله ذلك ثم البينة على الافلاس
بعد الحبس تقبل بالاجماع وقبل الحبس روايتان وتمام هذا الفصل يأتي في ادب القاضي المحبوس
بدين دراهم اذا كان له دنانير فللقاضي ان يبيع دنانيره بالدراهم ويقضي بها الدين ان
امتنع هو عن ذلك لانهما جنس واحد من حيث كونهما صالحا لقضاء الدين ومن حيث الثمنية
ولهذا انضم احدهما الى الآخر في حق تكميل النصاب فكان هذا قضاء الدين معنى فيملك القاضي
ذلك ولا يبيع العروض عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يبيع كما في الدنانير ولابي حنيفة رحمه الله
ان بيع العروض عند ابي حنيفة لم يتعين في قضاء الدين فانه يستقرض او يستوهب فلا يتعين
القاضي عليه هذا الطريق كما لا يتعين عليه ان يوجر نفسه وللناس اغراض في العروض لان القاضي
يختلف باختلاف الاغراض والدليل عليه انه صح بيع المديون مع اكراه القاضي بالحبس لانه تاجر

بالبيع بل جبر لقضاء الدين فصار ذلك نظير من صادره السلطان الظالم ولم يعين عليه
بيع ماله انه اذا باع ماله صح دل ان بيع العروض لم يتعين لقضاء الدين ولا كذلك الدراهم
والدنانير لان المقصود بهما واحد وهو الثمنية والتوسل الى المصالح وقضاء الدين
بهما من جملة المصالح وقد رايت في موضع انه اذا كان لرجل على رجل دراهم فظفر بدنانيره
له ان ياخذ بمقدار حقه لكنه خلاف ظاهر الرواية قاض او امينه باع عبد الغريم او للوارث
فقبض الثمن وضاع من يده ثم استحق العبد رجع المشتري بالثمن على الغرماء او على الوارث
لانه تعذر الحاق العهدة على القاضي او امينه لانه كالرسول عن العامة فيرجع العهدة على
من وقع البيع له وهو الغريم او الوارث وان كان الوارث صغيرا نصب القاضي عنه وصيا
فيرجع عليه وهو يؤدي من مال الصغير ولو باع العبد وصي الميت او وصي القاضي رجع المشتري
على الوصي لانه هو العاقد ثم هو يرجع على الغريم او على الوارث ويكره للقاضي تلقين الشاهد
وهو القياس لانه اعانة احد الخصمين واستحسن ابو يوسف رحمه الله في غير موضع التهمة
لان الشاهد قد يلحقه حشمة القضاء لمهابة المجلس فيحصر عن اداء الشهادة فلا باس به
صيانة لحقوق الناس والله اعلم **باب مسائل متفرقة لم تدخل في الابواب** ويجبر
ذو الرحم المحرم على نفقة الصغير والزمن على قدر ما يرثون منه لان الله تعالى اوجب النفقة
عليهم باسم الوارث في مثل ذلك فهذا دل على انه على قدر ميراثهم في الصغير حتى انه لو كان

بقوله تعالى وعلى الوارث و

للصغير ام وجد فثلث النفقة على الام والثلثان على الجد وكذلك الاخت والاخ بخلاف
ما لو كان اب وام حيث كان كل النفقة على الاب دون الام لقوله تعالى وعلى المولود له
رزقهن وكسوتهن بالمعروف والمولود له الاب دون الام وكذلك نفقة الاب على
الولد في ماله دون غيره من الاقارب لان له حقا في مال الابن عند الحاجة رجل اشترى
جارية فاستولدها ثم استحقت الجارية او تزوج حرة فولدت له ولدا ثم استحقها رجل
بالرق فظهر انها كانت امة فالولد يكون حرا بالقيمة لانه ولد المغرور وانه حر بالقيمة هكذا

هكذا افتى عمر رضي الله عنه في النكاح وعلي رضي الله عنه في الشراء ويعتبر قيمة الولد يوم الخصومة
لان الولد حدث امانة في يده وانما يصير مضمونا بالمنع والمنع حصل بالخصومة فيعتبر قيمته
يوم الخصومة ولو مات الولد قبل الخصومة فلا يضمن شيئا كولد المغصوبة اذا مات
قبل طلب المالك لا يضمن الغاصب قيمة الولد كذا هنا ولو مات الولد وترك مالا فماله
لابيه لانه علق حرا في حق الاب رقيقا في حق المستحق ولا يجب عليه شيء من قيمة الولد
لما مر ولو قتل الولد خطأ واخذ الاب ديته غرم قيمته للمستحق لان الدية بدل الولد
فكانه حبس الولد رجل عليه الف درهم لرجل فجاء رجل وقال ان رب الدين وكلني
بقبض ماله عليك من الدين فان صدقه يؤمر بتسليم المال اليه لانه اقر على نفسه بحق القبض له
بخلاف الوديعة وقد مرت هذه المسألة ثم الغريم اذا دفع المال الى الوكيل ثم اراد
ان يسترده ليس له ذلك سواء صدقه او كذبه او سكت لانه لما دفع المال اليه تعلق حق
الموكل به لاحتمال ان يخبر بقبضه فما لم ينتف هذا الاحتمال لا يكون له ان يسترد فان حضر
رب الدين وجحد الوكالة فله ان يرجع على الغريم بدينه وهل يرجع الغريم على الوكيل
فان كان المدفوع قائما في يد الوكيل يرجع عليه سواء صدق الوكيل او كذبه وان هلك في
يد الوكيل هل للغريم ان يضمنه فهذا على اربعة اوجه في وجه واحد ليس له ان يضمنه وهو
ما اذا صدقه ولم يضمنه ضمان الدرك لانه اقر ان قبضه بحق ورب الدين ظلمه باخذ الدين
ثانيا فليس له ان يظلم غيره وفي الوجوه الثلثة له ان يضمنه احدها اذا كذبه والثاني اذا سكت
ودفع المال اليه لانه انما رضي بقبضه لاحتمال ان يكون وكيلا او يجيز رب الدين قبضه
فاذا لم يكن شيء من ذلك لم يكن راضيا بقبضه فله ان يضمنه والثالث اذا صدقه وضمنه
ضمان الدرك بان يقول له نعم انت وكيل لكن اني لا امن ان يحضر الموكل ويجحد الوكالة
وياخذ مني ثانيا فيصير ذلك دينا علي فهل انت كفيل بذلك فقبل فاذا اخذ الموكل
من الغريم حلت الكفالة فللغريم ان يضمن الوكيل بحق الكفالة متفقا وضمان امر احدهما

صاحبه بان يشتري جارية فيطاها فاشترى جارية وقضى الثمن من مال الشركة فللآخر ان يرجع الآمر عليه
بشيء في قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا يرجع بنصف الثمن لان الشراء وقع للمامور بدليل انه يحل له
وطي الجارية وقد قضى الثمن من مال الشركة ولابي حنيفة رحمه الله ان الشراء وقع مشتركا لان
عقد الشركة يتناول مطلق الشراء ثم يصير الآمر واهبا نصيبه من المامور وانما حل الوطي لانه من غير
عوض وهبة في الجارية يصح بالاجماع والله اعلم **كتاب الوكالة باب الوكالة بقبض الدين
والعين** رجل في يده عبد لرجل وديعة فوكل رجلا بقبض العبد منه وغاب الموكل فجاء يريد
قبضه فادعى المودع انه باعه منه توقف الامر يريد به ان الوكيل لا يملك قبضه ولا يقضى عليه
بالبيع بل يوقف الامر حتى يحضر الغائب وكذلك لو وكله بان يجيء بامراته او امته من موضع
كذا فادعت المراة انه طلقها او ادعت الامة انه اعتقها فلا سبيل له عليها ولا يكون هو خصما
عنه حتى يقضى عليه بطلاقها ولا عتاقها بل يوقف الامر وهذا لا خلاف فيه اما لو كان وكيلا
بقبض الدين فادعى من عليه الدين انه اوفاه الدين او ابراه صاحب الدين فعند ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله هذا والاول سواء فانه لا يملك قبض الدين ولا يسمع العبد البينة
عليه على الايفاء والابراء لانه وكيل بالقبض لا بالخصومة فصار كالوكيل بقبض الوديعة
وعند ابي حنيفة رحمه الله يكون خصما ويقضى عليه بالايفاء والابراء لانه وكيل بالمبادلة
بقبض العين بدلا عن الدين فصار كالوكيل بالشراء يكون خصما لكن بعد الشراء وهذه
بمسئلتنا الوكيل باخذ الدار بالشفعة يكون خصما حتى يسمع البينة عليه ان الموكل سلم
الشفعة وانما قال الوكيل بالشفعة كشبه بمسئلتنا لانه خصم قبل الاخذ كالوكيل بقبض
الدين خصم عنده قبل قبض الدين بخلاف الوكيل بقبض الوديعة والوكيل بنقل المراة
والامة لانه ليس بوكيل بالمبادلة فكان بمنزلة الرسول فلا يكون وكيلا بالخصومة لكنه
لما كان وكيلا بالقبض والنقل يسمع البينة عليه من هذا الوجه حتى يبطل حقه في القبض والنقل
الوكيل بالخصومة اذا اقر في مجلس القاضي ان الموكل قبض المال نفذ اقراره على الموكل استحسانا

نافي قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وان اقر في غير مجلس القضاء لا ينفذ اقراره والقياس اي لا يصح
اقراره في الوجهين كما قال زفر رحمه الله او يصح كما قال ابو يوسف رحمه الله لابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله انه وكله بجواب الخصومة مجازا فيصح اقراره فصار كما قال اجب خصمي وانما
قلنا ذلك لان الخصومة جاز ان تذكر ويراد به جواب الخصومة مجازا لان الخصومة
سبب الجواب واطلاق اسم السبب على المسبب سائغ في اللغة وقد قام دليل المجاز لان الخصومة
تتناول الانكار بعينه والانكار ليس بمملوك له قطعا لاحتمال كونه كاذبا في الانكار فلو صرفنا
التوكيل الى حقيقة الخصومة لا يصح لانه من حيث انه يكون محقا في الانكار ان كان يصح
التوكيل به فمن حيث انه مبطل لا يصح التوكيل به واقدامه على التوكيل دليل قصد الصحة قطعا
او غالبا ولا يمكن تصحيحه قطعا او غالبا الا بصرفه الى جواب الخصومة لان جواب الخصومة حلال له
قطعا وذلك اما الانكار او الاقرار فان احدهما غير عين حلال بيقين فصرفناه اليه تصحيحا
لتصرفه بيقين ولهذا لم يصح اقراره في غير مجلس القضاء لان جواب الخصم يختص بمجلس القضاء الكفيل
بالدين لا يصلح وكيلا بقبض الدين عن الغريم ابدا لان الوكيل من يعمل لغيره وهو بقبض
الدين يعمل لنفسه من وجه من حيث انه يبرأ ذمة نفسه فلا يصلح وكيلا وكذلك المولى اذا
ضمن قيمة عبده الماذون المديون باعتاقه للغرماء لا يصلح وكيلا عن الغرماء بقبض الدين من
العبد لانه بمنزلة الكفيل عن العبد فهو بقبض الدين من العبد يفرغ ذمة نفسه عن الضمان التوكيل
بالخصومة توكيل بقبض الدين لكن في زماننا لا يفتى بهذا لانه لا يؤتمن على المال من يؤتمن على
الخصومة ولو وكل رجلين بالخصومة وبقبض الدين ينفرد احدهما بالخصومة ولا ينفرد بقبض
الدين ما لم يجتمعا لان قبض الدين مبادلة من حيث انه يقبض العين بدلا عن الدين فصار كالتوكيل
بالشراء ولو وكل رجلين بالشراء لا ينفرد احدهما بالشراء كذا ههنا بخلاف الخصومة لانه يتعذر
خصومتهما جميعا في مجلس القضاء والمقصود انهما يجتمعان في الراي في ترتيب وجوه الخصومة
وتصحيح وجوه الدفع ثم يتكلم احدهما في مجلس الحكم رجل دفع الى رجل عشرة دراهم لينفقها على عياله

فاتفق عليهم عشرة من عنده فالعشرة بالعشرة لانه وكيل بالشراء فان الانفاق لا ينفك عن
الشراء والوكيل بالشراء يملك ان يشتري بمال نفسه ويرجع في مال الموكل كذا هنا وكذلك
لو دفع دراهم ووكله بان يقضي بها دينه فقضاه بدراهم نفسه يرجع بدراهمه وهذا جواب
الاستحسان والقياس ان يكون متبرعا ولا يصح التوكيل باستيفاء الحدود والقصاص
الا اذا كان من له الحد والقصاص حاضرا لانه بني على الدرء فلو كان حاضرا ربما يلحقه
مرحمة فيعفو عن القصاص او يكذب الشهود في الحد ولو وكله باثبات الحد والقصاص
باقامة الشهود صح التوكيل في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الخصومة شرط محض لا يضاف
اليه وجوب الحد ولا ظهور الحد فيجري فيه البدل وهو الوكالة كما في سائر الحقوق
بخلاف الشهادة على الشهادة وشهادة النساء واقرار الآخر من حيث لا يصح
لان ظهور العلة وهو الزنا يضاف الى الشهادة او الاقرار فلا يجري فيه البدل وعن
ابي يوسف رحمه الله لا يصح التوكيل بالخصومة لانه لا مدخل للبدل في هذا الباب والله اعلم

**باب الوكالة بالبيع** رجل امر رجلا بان يشتري له عبدين باعيانهما ولم يسم الثمن
فاشترى احدهما بمثل قيمته او بزيادة يتغابن الناس في مثله جاز لانه قد لا يتفق
شراؤهما جملة والامر حصل مطلقا ولو امره ان يشتريهما بالف درهم وقيمتهما سواء
فاشترى احدهما بخمسمائة او باقل جاز وان اشترى باكثر من خمسمائة لم يلزم الآمر الا
الباقي ببقية الالف قبل ان يرد الآمر لانه لما اضاف الالف اليهما وقيمتهما سواء انقسم
عليهما نصفين فصار كانه قابل كل واحد من العبدين بخمسمائة دلالة وذلك يمنع الزيادة
قلت او كثرت الا انه اذا اشترى الآخر ببقية الالف قبل الخصومة ينفذ على الآمر لانه
حصل المقصود وهو حصول العبدين بالالف وقد نص عليه والدلالة لا تعتبر عند وجود
التنصيص بخلافه وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا اذا اشترى احدهما بزيادة على
خمسمائة زيادة يتغابن الناس في مثله ينفذ على الآمر لان الامر بالشراء وجد مطلقا لكن

فيحمل على ما هو المتعارف وذلك ما قلنا رجل امر رجلا ببيع عبده فباعه بقليل او كثير
او بعرض او باع نصفه جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز الا ان يبيع النصف
الآخر بمثل قيمته او بغبن يسير بالدراهم او بالدنانير وقد مرت المسألة من قبل رجل
امر عبدا محجورا او صبيا يعقل ببيع عبده فباع صح البيع عندنا والشافعي خالفنا في
الصبي العاقل ولنا ان العبد والصبي العاقل اهل للتصرف وفي اعتبار تصرفه نظر
وفي لحوق العهدة عليه ضرر فاثبتنا ما فيه نظر ودفعنا ما فيه ضرر حتى كانت العهدة على
دون العبد والصبي كما في الرسول عبد امر رجلا بان يشتري نفسه له من مولاه بالف
ودفع الالف اليه فان قال المولى للمامور بعته منك فقال اشتريت يقع الشراء
للمامور والالف المدفوع ملك المولى لانه كسب عبده وعلى المشتري الف اخرى ثمن
العبد وان قال المامور اشتريته له او قال المولى بعت نفس العبد للعبد فقبل المامور
عتق العبد وقد ذكرنا مثل هذا في كتاب العتاق وهذا الالف ملك المولى لما مر وعليه
الف اخرى ولو امر رجلا ببيع عبده فباعه بنسيئة فقال المامور امرتني ببيعه مطلقا
وقال الآمر امرتك بالنقد فالقول قول الآمر لان الامر يستفاد من جهته فيكون هو
اعلم به ولو قال رب المال للمضارب امرتك بالبيع بالنقد وقال المضارب دفعت
الى مضاربة بالنصف ولم تقل شيئا فالقول قول المضارب لان الاطلاق اصل في
المضاربة فكان القول قول من تمسك بالاصل ولو قال رب المال دفعت اليك
مضاربة في نوع كذا وقال المضارب لا بل دفعت الي في نوع آخر فالقول قول رب
المال لانهما توافقا على سقوط نعت الاطلاق الذي هو اصل فصار نظير الوكالة
رجل له على رجل الف درهم فامر رب الدين المديون بان يشتري له بالالف الذي
عليه عبدا فان كان العبد معينا حتى يتعين البائع او عين البائع صح التوكيل وصار
اذنا للبائع بان يقبض دينه اولا بحكم النيابة عنه ثم يصير قابضا لنفسه بحكم البيع ولا تؤدي

الى تمليك الدين من غير من عليه الدين فيصح وان لم يكن العبد معينا ولا البايع لم يصح التوكيل
عند ابي حنيفة رحمه الله لان الدراهم تتعين في الوكالات عينا كانت او دينا فيكون هذا
توكيلا بتمليك الدين من غير من عليه الدين وهو البايع وانه لا يجوز ولا يمكن ان يجعل
البايع نايبا عن رب الدين لقبض دينه اولا لان انابة شخص غير معين لا تصح بخلاف
ما تقدم لان ثمه البايع متعين فيصح انابته واذا لم يصح التوكيل في الشراء يكون للمامور
فان دفعه الى الآمر وقبله يكون هذا بيعا بينهما ابتداء بطريق التعاطي وانه جائز عندنا
وهذا كله قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما صح التوكيل بكل حال ويقع الشراء للآمر لان الدراهم
لا تتعين فصارت الاضافة الى الدين والاطلاق واحدا ولو اطلق صح التوكيل
فكذا هذا فصار كما لو كان العبد بعينه رجل امر رجلا بان يشتري له جارية بالف درهم
ونقد الالف اليه فاشترى جارية فقال الآمر اشتريتها بخمسمائة وقال المامور اشتريتها
بالف فان كانت قيمة الجارية الفا فالقول قول المامور لانه وافق امره وان كانت
قيمتها خمسمائة يلزم على المامور لانه خالف امر الآمر وان لم يكن الثمن منقودا واختلفا
فالقول قول الآمر مع يمينه وتلزم الجارية على المامور اما اذا كانت قيمتها خمسمائة
فلا يشكل لانه خالف امره واما اذا كانت قيمتها الف درهم فمعناه انهما يتحالفان واذا
حلفا تلزم الجارية على المامور لان الوكيل مع الموكل ينزل منزلة البايع مع المشتري
فان الوكيل يصير بايعا الجارية من الموكل ولو اختلف البايع والمشتري في مقدار
الثمن يتحالفا ويفسخ البيع بينهما كذا ههنا واذا فسخ البيع بين الوكيل والموكل يلزم
الجارية على الوكيل ولا يجب له على الموكل شيء وذكر هذه المسئلة في آخر الباب وقال
القول قول المامور مع يمينه ويلزم الجارية على الآمر الا انه زاد فيه تصديق البايع
المامور قال بعضهم انما افترقا لانه لما صدق البايع المامور انتفت التهمة عن خبره
فصار كما لو انشأ البيع بالف في الحال وقال الشيخ الامام ابو منصور الماتريدي رحمه

رحمه الله يجب التحالف ههنا ايضا وجواب الكتاب يحتمله لانه ذكر يمين الوكيل وهو البايع
في حق الموكل والتحالف يختص بيمين البايع فاما المشتري فعليه يمين بكل حال وهذا هو
الصحيح لان البايع ان قبض الثمن فصار كالاجنبي فتصديقه لغو وان لم يقبض
الثمن فلا يشتغل بينه وبين الموكل فلا يعتبر تصديقه على الموكل رجل امر رجلا بان يشتري
له ثوبا او دابة لا يصح وان بين الثمن لان بيان الثمن لا يرفع الجهالة لان الثوب
والدابة يتناول اجناسا مختلفة وبالثمن المذكور يوجد من كل جنس فيعجز الوكيل
عن الامتثال الا اذا فوض الى رايه بان قال اشتر من الثياب ما شئت او من
الدواب ما شئت فحينئذ يصح او قال اشتر لي بها ثيابا او دوابا يصح لان الثياب
يتناول جميع الثياب ومعلوم انه لم يرد به جميع الثياب يعني اي ثوب شئت اشتر لي
ولو قال اشتر لي حمارا او فرسا او ثوبا هرويا او مرويا صح التوكيل وان لم يبين
الثمن لان هذه جهالة يسيرة يمكن دركها حال والجهالة اليسيرة لا تمنع صحة الوكالة
ولو امر بشراء جارية او عبد او دار ان بين الثمن صحت والا فلا لان هذه
جهالة متوسطة فان جهالة الدار والجارية اكثر من جهالة الحمار والفرس
واقل من جهالة الثوب والدابة فان بين الثمن تقل الجهالة ويمكن دركها بحال
الامر فيصح والا فلا رجل امر رجلا ببيع عبده او امره بشراء ثوب هروي او حمار
فليس له ان يوكل غيره لانه رضي برايه لا براي غيره فان فعل الوكيل الثاني بحضرة
الوكيل الاول او بغيبته لكن الاول اجاز فعله جاز لانه حصل برايه وذكر في موضع
آخر ان الاول اذا قدر الثمن للثاني جاز وان كان فعل الثاني بغيبته المكاتب او العبد
او الذمي زوج ابنته الصغيرة المسلمة او باع لها او اشترى لها لم يجز لفقد الولاية
وكذلك المرتد والحربي المستامن لانعدام الولاية على المسلمة الوكيل بالبيع اذا باع
واخذ بالثمن رهنا او كفيلا فهلك الرهن في يده او توى المال على الكفيل فلا شيء

على الوكيل لان حق استيفاء الثمن للوكيل والرهن والكفالة يوكد ذلك فملك ذلك فلا يكون
عليه شئ فصار كهلاك الرهن في يد كهلاكه في يد الموكل رجل امر رجلين ببيع عبد وسمى
الثمن او لم يسم او امراة امرت رجلين بان يخلعاها من زوجها لا ينفرد احدهما بذلك
لان هذا تصرف يفتقر الى الراى والموكل رضي برايهما لا براى احدهما وصى احتال بمال
اليتيم اى قبل الحوالة من الوصى صحت اذا كان لليتيم خير في ذلك لان المشروع في حق الصغير
النظر والنظر انما يحصل اذا كان المحتال عليه املى من المحيل والله اعلم

## كتاب الدعوى

جارية حبلت في ملك انسان فباعها فولدت في يد المشتري فادعى البائع نسب الولد
وقد اعتق المشتري الام يثبت نسب الولد وعتق فيقسم الثمن على قيمة الولد وعلى قيمة
الام فما اصاب الام لزم المشتري وما اصاب الولد يرد الى المشتري لان الولد صار
مقصودا بالفسخ فصار له قسط من الثمن ولم تصر الجارية ام ولد للبائع حتى لم ينتقض البيع
فيها لقيام المانع وهو عتقها حتى لو لم يعتقها المشتري صارت ام ولد للبائع فيرد جميع
الثمن وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اما على قول ابي حنيفة رحمه الله يرد جميع الثمن
الى المشتري لان في زعم البائع انها ام ولد له وام الولد لا قيمة لها عنده فلم يضمن المشتري
شيئا هذا اذا كان علوقها في يد البائع وعلامة ذلك انها جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر
منذ اشتراها ولاكثر من ستة اشهر منذ ملكها البائع اما اذا ولدت لاكثر من ستة اشهر
ولكن لاقل من سنتين منذ اشتراها فهنا لا يثبت النسب الا بتصديق المشتري لانا لم
نتيقن بحصول العلوق في ملك البائع فان صدقه المشتري ثبت النسب وعتق الولد
ويرد حصته من الثمن على ما مر وان ولدته لاكثر من سنتين من حين اشتراها وصدقه
المشتري ثبت النسب من البائع بتصادقهما لكن لا يعتق الولد ولا يلزم رد شئ من الثمن
ويحمل على ان العلوق حصل بسبب النكاح لانا تيقنا ان العلوق لم يكن في ملك البائع
هذا اذا اعتق الام دون الولد وان اعتق المشتري الولد دون الام فادعى البائع الولد



الولد لا يثبت النسب ولا ينتقض البيع في شئ لان الاصل في النسب الولد والاب والام تابع له
في نسبة الولد وهنا قام بالاصل ما يمنع ثبوت النسب وهو العتق فلم تصر الجارية ام ولد فلم ينتقض
البيع وفي الوجه الاول ما قام بالاصل وهو الولد ما يمنع ثبوت النسب فيثبت النسب وانتقض البيع
في الولد فيرد حصته من الثمن على ما مر وهذا الحكم جواب الاستحسان والقياس وهو قول زفر رحمه الله
ان لا يثبت نسب الولد لانه لما اقدم على البيع فقد اقر بانه رقيق فاذا ادعى النسب بعد ذلك صار مناقضا
لكنا نقول التناقض في مثله عفو لخفاء حال العلوق على ما مر غير مرة صبي في يد رجل اقر انه ابن
عبد فلان وكذبه العبد ثم ادعى لنفسه يثبت نسبه منه في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان اقراره
بنسبه من العبد قد بطل بتكذيب العبد فصار كان لم يقر وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يثبت نسبه
منه ابدا لانه اقر بما لا يحتمل النقض وهو النسب فلا يبطل اقراره بتكذيب العبد الا ترى انه لو عاد
العبد الى التصديق يثبت النسب منه فصار كرجل شهد بنسب ولد وردت شهادته ثم ادعاه
لنفسه لا يصح كذا هنا رجل ولد في ملكه غلامان توأم فباع احدهما واعتقه المشتري ثم ادعى البائع
نسب الذي في ملكه يثبت نسب الولدين منه لان احدهما لا ينفصل عن الآخر فمتى يثبت نسب
احدهما يثبت نسب الآخر ضرورة وظهر بطلان البيع وبطلان عتق المشتري صبي في يد مسلم
ونصراني فقال المسلم هو عبدي وقال النصراني هو ابني وخرج كلامهما معا فهو ابن النصراني
ويكون حرا لان الحرية والنسب انفع من كونه مسلما تبعا للمسلم لان الاسلام بالتبعية يظهر
في احكام الدنيا لا في احكام الآخرة وهو يقدر ان يسلم حقيقة اذا عقل اما الحر لا يقدر على
تخليص نفسه عن ذل الرق وبل لا يقدر قطعا او ظاهرا لانه تعلق باختيار الغير اما الاسلام
حقيقة يتعلق باختياره غير متعلق باختيار غيره وهو قادر عليه بدليل توجه الخطاب عليه
نحوه بالاسلام امراة ادعت صبيا انه ولدها ولها زوج فشهدت امراة انها ولدته يثبت
النسب من الزوج وان لم تشهد فلا يثبت اذا انكر الزوج انها ولدته لان الحاجة هنا الى اثبات
الولادة وتعيين الولد وهذا يثبت بشهادة القابلة وان صدقها الزوج يثبت النسب من غير شهادة

القابلة وان كانت معتدة احتاجت الى حجة تامة عند ابي حنيفة رحمه الله ولو قال الزوج هو
ابني من امرأة اخرى وقالت المرأة هو ولدي من زوج آخر كان لي فهو ولدهما لان كل واحد
منهما ابطل حق صاحبه فلا يصدق كثوب في يد رجلين زعم كل واحد ان هذا الثوب بينه
وبين فلان آخر فهو بينهما لكن ههنا يدخل في نصيب كل واحد المقر له والله اعلم

## كتاب الاقرار

رجل قال لآخر اخذت منك الف درهم وديعة فهلكت عندي وقال المقر له بل اخذته غصبا
فالقول قول المقر له مع اليمين والمقر ضامن الا ان ينكل المقر له عن اليمين لان المقر اقر بسبب
الضمان وهو الاخذ لقوله عليه السلام على اليد ما اخذت حتى ترده ثم بقوله وديعة عندي يدعي
البراءة عن الضمان فلا يصدق ولو قال اعطيتني الف درهم وديعة وقال الآخر اخذتها غصبا
فالقول قول المقر مع اليمين لانه ما اقر بالفعل من نفسه حيث اضاف الفعل الى المقر له فلم يكن
مقرا بسبب الضمان الا ان ينكل عن اليمين فحينئذ يضمن ولو كان في يده الف درهم فقال هذه
الالف كانت وديعة لي عند فلان فاخذتها منه وقال فلان لا بل هي مالي اخذتها مني لزمه
بالرد الى فلان لانه لما اقر بانها كانت في يده فقد اقر بانها ملكه ثم بقوله كانت وديعة عنده
لي يدعي الاستحقاق عليه فلا يصدق الا بحجة ولو كان في يده ثوب او دابة فقال اعرت هذا الثوب
او هذه الدابة لفلان آخر او آجرته منه فلبسه او ركب ثم ردها علي وقال فلان هو لي فعلى
قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله القول قول فلان وهو الذي في يده ان يرده على فلان لانه
اقر باليد له ثم يدعي الاستحقاق عليه كما في الوديعة وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله القول قول المقر
والفرق له بين هذا وبين ما تقدم وهو ان ثمة اقر بسبب وجوب الرد وهو الاخذ اما ههنا بدأ
ببيان اليد وهو قوله اعرتها منه ثم عادت الي والاعارة من باب الارتفاق وكذلك
الاجارة تغلب بين العوام فلو لم يقبل قول المعير بعد الرد اليه يتحرز عن الاعارة والاجارة
كيلا يصير ماله بعرض الهلاك فيختل حاجة الناس رجل قال لفلان علي الف درهم من ثمن متاع
او قرض ثم قال بعد زمان هي زيوف او نبهرجة لم يصدق بالاتفاق لان الدراهم في مطلق العقد

العقد تنصرف الى السليم عن عيب الزيافة فكان دعوى الزيافة بيانا مغيرا فيصح موصولا
لا مفصولا وان ذكره موصولا بان قال لفلان علي الف درهم زيوف او قال اقرضني
فلان الف درهم زيوفا او قال لفلان علي الف درهم ثمن متاع او قرض الا انها زيوف
موصولا صدق عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان بيان التغيير يصح موصولا كقوله انت
طالق ان دخلت الدار او قال ان شاء الله ان وصل صح الشرط والاستثناء والا فلا وعند ابي
حنيفة رحمه الله لا يصدق لان مطلق الدراهم في العقد يتناول الجياد فاذا قال زيوف
فقد رجع عن بعض ما اقر به فلا يصدق كما لو قال بعت منك هذا العبد معيبا وقال المشتري
بعته سليما فالقول قول المشتري ولا يصدق البائع وان وصل لما ذكرنا ان مطلق
العقد يتناول السليم كذا ههنا وكذا على هذا الخلاف اذا قال الا انها ستوقة موصولا
لان الدراهم تتناول الستوق مجازا فعندهما يصدق وعنده لا يصدق ولو قال غصبت
منك الف درهم او قال اودعتني الف درهم ثم قال انها زيوف يصدق سواء وصل او فصل
لانه ليس ههنا عقد يقتضي السلامة عن العيب والغصب والايداع كما يكون للجياد يكون للزيوف
وقد انكر القبض فيهما سواء فيكون القول قوله ولو قال لفلان علي الف ثمن متاع او قرض
او قال غصبت منه الف درهم او اودعني الف درهم الا انه ينقص كذا ان وصل صدق
والا فلا لان هذا استثناء البعض من الكل وانه يصح موصولا لا مفصولا ولو انقطع نفسه
فتنفس ثم وصل الاستثناء صح الاستثناء لانه موصول معنى باعتبار الضرورة رجل مات
وله على رجل مائة درهم وله ابنان فقال احدهما قبض ابي خمسين صح اقراره في حق نفسه في نصيبه
وهو خمسون لا له ولانه على نفسه فيجعل كانه استوفى خمسين رجل قال لفلان علي من درهم
الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة فعليه تسعة ولو قال من عشرة الى عشرين فعليه تسعة
عشر في قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا عليه المذكورة وهو العشرة في الوجه الاول والعشرون
في الوجه الثاني ولو قال له من داري من هذا الحائط الى هذا الحائط او ما بين الحائطين فليس بداخل

من الحابط شيء والحجة قد مرت في كتاب الطلاق والله اعلم

## كتاب الصلح

رجل له على رجل الف درهم حالة فقال ادفع الي خمسمائة غدا على انك بريء من الفضل فهو بريء من الفضل ان ادى اليه الخمسمائة غدا وان لم يؤد عاد الالف عليه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي قول ابي يوسف رحمه الله لا يعود وجه قوله انه شرط شرطا هو ثابت بدون الذكر وهو اداء الخمسمائة غدا لان الاداء واجب في الحال وفي الغد على سبيل التعجيل فلغوا ذكره فبقي الابراء مطلقا ولهما ان البراءة حصلت مقيدة بشرط اداء الخمسمائة غدا فاذا فات الشرط بطل البراءة وعاد الالف كما لو احال لما كانت براءة المحيل مقيدة بشرط سلامة الدين من ذمة المحتال عليه فاذا فات الشرط بموت المحتال عليه مفلسا عاد الدين الى ذمة المحيل وكما لو قال ابرأتك عن الخمسمائة بشرط ان تعطيني بالباقي اليوم كفيلا او رهنا فلم يعطه حتى مضى اليوم عاد عليه الالف كذا هنا ولو قال ابرأتك عن الخمسمائة على ان تؤدي الي الخمسمائة ولم يوقت وقتا فهو بريء من الخمسمائة سواء ادى اليه خمسمائة او لم يؤد بالاجماع لانه شرط شرطا ثابتا بدون الذكر وهو الاداء مطلقا والاداء مطلقا واجب عليه بدون الشرط فلغا الشرط وبقيت البراءة مطلقا بخلاف الوجه الاول على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان ثمة وقت الاداء الخمسمائة وقتا وهو الغد والاداء لم يكن مختصا بالغد فاذا اخصه بوقت لابد ان يتعلق به مصلحة تختص بالاداء في ذلك الوقت فينعقد البراءة في ذلك الوقت الخاص فاذا فات الشرط المرغوب في حق المعلق لم يكن راضيا بالبراءة عن الفضل على الخمسمائة فتبطل البراءة اما في الوجه الثاني ذكر الاداء مطلقا والاداء مطلقا ثابت بدون الشرط فلغى الشرط وبقيت البراءة مطلقة ولو قال اد الي خمسمائة غدا وانت بريء من الفضل على انك ان لم تؤد الي غدا فالالف عليك على حاله فان ادى الخمسمائة غدا فهو بريء من الخمسمائة الباقية وان لم يؤد فالالف على حاله لانه صرح بتقييد البراءة بشرط اداء الخمسمائة غدا فيتقيد بهذا الشرط فاذا فات هذا الشرط عاد الالف عليه كما لو قال بعت منك هذا العبد بكذا على انك ان لم تنقد الثمن غدا فلا بيع بيننا

بيننا فلم ينقد الثمن غدا انفسخ البيع كذا هنا تنفسخ البراءة ونعود الالف عبد مأذون قتل رجلا عمدا فصالح العبد ولي المقتول عن رقبته على مال لم يجز لان رقبته ليست من كسبه الا ترى انه لا يملك بيع رقبته بنفسه فكان ولاية التصرف في رقبته الى المولى لا اليه ولو قتل عبد هذا العبد رجلا فصالح العبد ولي المقتول على مال صح لان عبده كسبه وولاية التصرف فيه اليه وعبده صار مستحق الهلاك فهو بالصلح يصير كانه يشتريه فيملك ذلك رجل غصب ثوبا هرويا فاستهلكه وقيمة الثوب خمسون درهما فصالحه على مائة درهم جاز الصلح عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا بطل الفضل وهو خمسون لان حق الثوب تعين في القيمة وهو خمسون فاذا صالحه على مائة صار كانه باع الخمسين بمائة فيكون ربوا فيبطل الفضل الا اذا كان يسيرا يتغابن الناس في مثله فحينئذ لا يعتبر وصار كما لو قضى القاضي على الغاصب بقيمته ثم صالحه على مائة لا يجوز كذا هنا وصار كما لو كان عبد ابين رجلين اعتقه احدهما وهو موسر فصالح مع الشريك على اكثر من قيمته بطل الفضل بالاجماع كذا هنا ولابي حنيفة رحمه الله ان حق صاحب الثوب في عين الثوب قائم الا ترى ان له ان لا ياخذ القيمة من الغاصب ويستبقي ملكه في الثوب ويظهر اثر قيام ملكه في الثوب في حق الخصومة في عين الثوب وفي حق جواز الصلح عنه والدليل عليه انه لو صالح مع الغاصب عن الثوب على كر حنطة بغير عينها وقبض الكر في المجلس صح الصلح ولو كان صلحا عن القيمة كان ذلك شراء الحنطة بغير عينها بالقيمة فيكون سلما حالا وانه لا يجوز فثبت ان ملك صاحب الثوب في عين الثوب قائم فيكون صلحا عن الثوب لا عن قيمة الثوب فلا يكون ربوا بخلاف ما اذا قضى القاضي بالقيمة لانه نقل حقه عن الثوب الى القيمة وبخلاف العبد المشترك لان ثمة تعين حق الساكت في القيمة الا ترى ان العبد لو ادى السعاية الى الشريك الساكت او المعتق اذا ادى الضمان ليس له ان لا يقبل ليبقى حقه في عين العبد فتعين استيفاء القيمة فالصلح

على اكثر من نصف قيمته يؤدي الى الربوا فيبطل الفضل الا اذا كان سيرا على ما مر رجل قال
لاخر لا اقر لك بمالك على حتى توخر في سنة او تحط بعض المال فاخذ او حط عنه صح التاجيل
والحط لانه غير مكره في ذلك لان الاكراه يكون بالعقوبة او الحبس ولم يوجد والله اعلم بالصواب

## كتاب المضاربة

مضارب اذان دينا بربح به اذا كان له ديون على الناس بسبب التجارة
فان كان في المضاربة ربح فانه يجبر على التقاضي لانه بمعنى الاجير وان لم يكن فيه ربح لا يجبر لانه متبرع
لكن اذا امتنع عن التقاضي يقال له احل رب المال اي وكله لان الحوالة تستعمل مكان الوكالة
لما فيه من نقل المطالبة وكذلك كل وكيل بالبيع لا يجبر على الاستيفاء ويحيل الموكل على المشتري لان
العهدة على العاقد فهو كان يقبض الثمن ليصح مطالبته اما البياع والسمسار يجبر على الاستيفاء لانه
وكيل باجر ويجعل بمنزلة الاجارة الصحيحة لعرف الناس مضارب معه الف درهم بنصف
اشترى بها جارية قيمتها الف فوطئها المضارب فجاءت بولد يساوي الفا فادعى
المضارب نسب الولد لم ينفذ دعوته في الحال لكنه موقوف لانه لا ملك للمضارب في
الولد ولا في الجارية لان كل واحد مشغول براس المال ويجعل كل واحد كانه انفرد وليس معه
غيره الا ترى انه لو اشترى بالف عبدين قيمة كل واحد مثل راس المال لا يظهر الربح ويجعل
كل واحد مشغولا براس المال لانه يحتمل انه يملك احدهما فيتعين الاخر راس المال لكن
دعوة النسب لم يبطل لانه لا يحتمل البطلان فبقيت الدعوة فاذا بلغت قيمة الغلام
الفا وخمسمائة الان ظهر الربح وهو خمسمائة فنصفه للمضارب فقد ملك المضارب شيئا
من الولد فنفذت دعوته وعتق نصيبه من الولد وفسد نصيب صاحب المال فيستسعى صاحب
المال الولد في الف ومائتين وخمسين الف من ذلك راس ماله ومائتان وخمسون
نصيبه من الربح وليس له ان يضمن المضارب شيئا وان كان موسرا لان فساد نصيب
صاحب المال انما كان بسبب عتق نصيب المضارب وعتق نصيبه باعتبار ازدياد
قيمة الولد وذلك لم يكن بصنع جهة المضارب فتعين الاستسعاء واذا اخذ صاحب المال

المال الفا ومائتين وخمسين الف راس ماله ومائتان وخمسون ربح ظهر ان الام كلها
ربح نصفها للمضارب فصارت الجارية ام ولد للمضارب وضمن نصف قيمتها لصاحب
المال موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يفتقر الى صنع من جهته بخلاف ضمان العتق
لانه ضمان اتلاف فلا بد له من الصنع ولم يوجد هنا مضارب معه الف بالنصف اشترى
بها بزا وباعه بالفين ثم اشترى بالالفين عبدا فضاع الالفان قبل ان ينقدهما البايع
فالف وخمسمائة على صاحب المال وخمسمائة على المضارب ثمن العبد لان العبد كان بينهما
ارباعا ربعه للمضارب فقيمته يكون عليه وثلثة ارباعه لصاحب المال فقيمته يكون على صاحب
المال لكن المطالب به هو المضارب لانه هو العاقد فيؤدي ثم يرجع به على صاحب
وخرج ربع العبد من المضاربة لان المضارب ضمن قيمته من ماله ومال المضاربة امانة
فيكون الضمان منافيا له وبقي ثلثة ارباعه على المضاربة وصار راس مال صاحب
المال الفين وخمسمائة لكن المضارب يبيعه مرابحة على الفين لانه اشتراه بالفين
مضارب معه الف بالنصف اشترى به عبدا قيمته الفان فقتل العبد رجلا خطاء
يخير صاحب المال والمضارب بين الدفع والفداء فان اختار الفداء فالفداء
عليهما ارباعا ربعه على المضارب وثلثة ارباعه على صاحب المال لان العبد بينهما
كذلك وخرج العبد كله عن المضاربة اما نصيب المضارب فظاهر واما نصيب صاحب
المال فلان العبد بالجناية صار كالزايل عن ملكهما فهما بالفداء كانهما اشترياه فيخدم للمضارب
يوما ولصاحب المال ثلثة ايام المضارب اذا دفع من مال المضاربة الى صاحب المال
ليبيع ويشتري جاز لان صاحب المال اجنبي في حق ملك التصرف فيصح توكيل المضارب اياه
كما لو وكل اجنبيا اخر بخلاف ما اذا دفع المضارب المال الى رب المال مضاربة بالنصف حيث
لا يصح المضاربة الثانية لان المضاربة عقد شركة وهو ان يكون المال من الدافع والعمل من
المضارب والربح على الشركة وهنا لو صح دفع المال الى صاحب المال مضاربة كان المال

من صاحب المال وكذلك العمل منه فلم يكن مضاربة لكن يكون توكيلا بالتصرف فصح التوكيل
وبطلت المضاربة ولو شرط المضارب العمل على صاحب المال وقت العقد لا يصح المضاربة
لان هذا الشرط يمنع التخلية والتسليم الى المضارب وتسليم راس المال الى المضارب
شرط صحة المضاربة المضارب اذا سافر بمال المضاربة فنفقته وكسوته وركوبه في مال
المضاربة لانه احتبس بعمل المضاربة فصار كالقاضي نفقته من بيت المال لانه محبوس بعملهم
ولو تصرف في مصره او خرج خروجا يبيت باهله فنفقته في مال نفسه لانه غير محبوس لعمل المضاربة
فانه يمكنه اعمال نفسه متى شاء وان خرج خروجا لا يمكنه ان يبيت باهله فنفقته في مال المضاربة
واراد بالنفقة الطعام والشراب والكسوة والركوب اما الدواء ففي مال نفسه لانه لا يحتاج
اليه غالبا وفي رواية الحسن رضي الله عنه الدواء في مال المضاربة وهو نظير المرأة نفقتها في
مال الزوج ودواؤها في مال نفسها وكذلك نفقة المرهون على الراهن ودواؤه على المرتهن
وما انفق المضارب على نفسه لم يلحق براس المال وما انفق في الكرى والحملان وقصارة الثياب
وكذا يلحق براس المال اعتبارا للعادة وكذلك الشريك شركة عنان اذا سافر بمال الشركة فنفقته
في مال الشركة محفوظ عن محمد رحمه الله ولو اشترى المضارب بجميع راس المال ثيابا ثم حملها
بمال من عنده او قصرها وقد قيل له اعمل برأيك فهو متطوع ولا يرجع بذلك في مال المضاربة
الا اذا امره رب المال بذلك نصا لانه استدانة براس المال وربما يستوفي ذلك جميع راس المال
فيكون ضررا بصاحب المال فلا يملكه الا اذا رضي به صريحا لكن ينبغي ان يشتري
ببعض راس المال الثياب ويصرف البعض الى الكراء ولو صبغها صار شريكا بقدر
الصبغ لانه لما قال له اعمل برأيك يملك خلط مال نفسه بمال المضاربة فلم يصر ضامنا بخلط
الصبغ في الثياب فيقسم الثمن على قيمة الثوب ابيض وعلى قيمته مصبوغا فما اصاب الصبغ
يكون للمضارب وما اصاب الثوب الابيض يكون لحساب مال المضاربة ولو
قصرها لا يكون شريكا فيه لانه ليس له فيه مال قائم لان القصارة ليس الا التزيين ولو لم يقل

له اعمل برأيك يصير ضامنا الثوب بالصبغ فصاحب المال بالخيار ان شاء اجاز صنعه
ويصير شريكا بقدر الصبغ وان شاء ضمنه قيمة الثوب ابيض والثوب للمضارب ثم المضارب
يملك الايداع والابضاع والاجارة والاستئجار والرهن والارتهان بمطلق عقد المضاربة
لان هذه الاشياء من انواع التجارة ولا يملك ان يخلط مال المضاربة بمال نفسه او بمال غيره
وان يدفع مال المضاربة الى غيره مضاربة الا اذا قال له اعمل برأيك لانه رضي بشركته لا بشركة
غيره ولا يملك الاستدانة والاقراض الا اذا امره به صريحا والاستدانة ما ذكرنا ان يحملها او يقصرها
بمال نفسه ليصير ذلك دينا في مال المضاربة فلا يملك ذلك لانه تصرف بغير راس المال مضارب
شرط لنفسه نصف الربح وزيادة عشرة دراهم او شرط رب المال لنفسه ذلك فالمضاربة
فاسدة لان الربح ربما لا يكون فوق العشرة فيؤدي هذا الشرط الى قطع الشركة في الربح
واذا فسدت المضاربة فجميع الربح يكون لرب المال وللمضارب اجر مثل عمله كما في الاجارة
الفاسدة مضارب شرط عليه ان يبيع ويشتري بالكوفة صح هذا الشرط حتى لو خرج بمال
المضاربة الى السواد فهلك المال يصير ضامنا وكذلك لو ذهب الى البصرة واشترى بها
متاعا ضمن ليكون الشرط مفيدا لرب المال اذا قال للمضارب اعمل برأيك فما ربحت
من شيء فبيننا نصفان فدفع المضارب الى آخر مضاربة بالنصف فربح المضارب
الثاني فنصفه للثاني والنصف الباقي بين صاحب المال وبين المضارب الاول لان صاحب
المال شرط لنفسه نصف ربح مضاف الى المضارب الاول والمضاف الى المضارب
الاول نصف الربح فيكون ما حصل للاول بينه وبين صاحب المال نصفين ولو قال
ما رزق الله تعالى من ربح فبيننا نصفان والمسألة بحالها فنصف الربح للثاني والنصف
لصاحب المال ولا شيء للمضارب الاول لان صاحب المال شرط لنفسه نصف الربح
مطلقا ولا يكون كذلك الا ان يجعل ما شرط للاول للثاني من نصف الربح مصروفا الى نصيبه
خاصة واذا اشترك الرجلان شركة مفاوضة وشركة المفاوضة هو ان يكون راس المال

كل واحد منهما على التسوآء لانه ينبئ عن المساواة يقال قوم فوضى اى يساوى بعضهم
بعضا فان زاد راس مال احدهما من جنس ما يصلح راس المال من الدراهم او الدنانير
بهبة او ميراث لا يبقى مفاوضة ويصير شركة عنان ويصير كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه
بالتصرف في نصيبه كفيلا عن صاحبه فيما يلحقه من ضمان التجارات ولا مفاوضة الا بين
حرين عاقلين بالغين حتى لا يصح بين عبدين او مكاتبين او بين حر وعبد او مكاتب
وصبي لان كفالة العبد والمكاتب لا يصح فلم يكونا سواء ويصح مفاوضة الذميين لاستوائهما
ولا يصح مفاوضة المسلم والذمي لعدم الاستواء فان المسلم لا يملك التصرف في الخمر والخنزير
والذمي يملك ذلك وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه يصح فان ورث احد المفاوضين
عروضا او وهب له لم يفسد المفاوضة لانه ليس من جنس راس المال وراس المال في
الشركات والمضاربات لا يصلح الا الدراهم والدنانير لانهما لا يتعينان في الشراء وانما
يجب الثمن في ذمة المضارب فلو حصل الربح بالشراء يكون الربح حاصلا بثمن وجب
في ذمته فيكون ربح ما ضمن لا ربح ما لم يضمن وغير المضروب لا يصلح راس المال الشركة
لانها يتعين بالتعيين فاذا اشترى بها شيئا يتعين في التسليم ولا يجب ثمن
ما اشترى في ذمته فلو ربح يكون ربح ما لم يضمن لان راس المال امانة في يده وكذلك
العروض لا يصلح راس مال الشركة لهذا المعنى ولمعنى آخر وهو ان عند القسمة لا يعلم
قدر راس المال فلا يظهر الربح وعلى رواية كتاب الصرف النقرة لا يتعين بالتعيين
فيصلح راس مال الشركة والمضاربة والفلوس الرائجة لا يصلح راس مال الشركة والمضاربة
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله تصلح لانه ثمن عنده وسلعة
عندهما مضارب معه الفان فقال لصاحب المال دفعت الي الفا وربحت
الفا فهذه الالف بيننا نصفان وقال صاحب المال دفعت اليك الفين مضاربة
فالقول قول المضارب وكان ابو حنيفة رحمه الله يقول اولا القول قول صاحب المال لان

لان المضارب يدعي عليه الشركة وهو منكر ثم رجع الى قولهما وجه قولهما ان الاختلاف
في مقدار المقبوض والربح بناء عليه وفي الاصل وهو قدر المقبوض القول قول القابض
اعتبارا بالمودع والغاصب واذا صار القول قول المضارب في الاصل يكون
القول قوله في التبع وهو الربح ايضا لانه بناء عليه ولو قال رب المال دفعت
اليك الفا بضاعة وقال الآخر لا بل دفعت الي مضاربة وقد ربح فالقول قول صاحب
المال لان ربح ماله تولد من ماله فيكون له باعتبار الظاهر والآخر يدعي فيه الشركة
وصاحب المال ينكر فيكون القول قوله مع يمينه مضارب معه الف اشترى بها
عبدا وقبض العبد ولم ينقد الثمن حتى ضاع رجع على صاحب المال بالف آخر فان
ضاع هذا الالف الآخر ايضا رجع بالف آخر هكذا مرة بعد اخرى ويكون راس
المال جميع ما دفع اليه رب المال فما لم يفضل عن ذلك شيء لا يكون ربحا لان ما قبض
المضارب من صاحب المال في كل مرة امانة في يده لان المضاربة منافية للضمان
لان مبناه على الامانة فيكون الضمان منافيا له ويقول علي رضي الله عنه لا ضمان
على من قاسم الربح وهلاك الامانة في يد الامين كهلاكه في يد صاحب المال فيرجع في
كل مرة لهذا فرق بين هذا وبين الوكالة فان من وكل انسانا بشرا عبد بعينه
بالف ونقد الالف اليه فاشترى الوكيل وهلك الالف في يده يرجع على الموكل
بشيء لان الالف الاول كان امانة في يد الوكيل فاذا هلك في يده بعد الشراء
فقد هلك امانة فيرجع على الموكل بالف آخر ولو هلك الالف الثاني لا يرجع بعد
ذلك لانه بالشراء صار بايعا العبد من الموكل واستوجب الثمن عليه فاذا قبض الالف
بعد الشراء استوفى حقه لانه مقبوض بجهة الثمنية والمقبوض بجهة الثمن مضمون على
القابض ليلتقيا قصاصا والضمان لا ينافي الوكالة الا ترى ان الغاصب اذا
وكل ببيع المغصوب صار وكيلا ويكون المغصوب مضمونا في يده حتى لو هلك في

بيع فلا يكون له رجوع بعد ذلك بخلاف المقبوض قبل الشراء لانه امانة على ما مر ولو شرط صاحب
المال ان يعمل عبده مع المضارب ويكون ثلث الربح لصاحب المال والثلث للعبد
والثلث للمضارب صح لان هذا الشرط لا يمنع تسليم راس المال الى المضارب لان للعبد
الماذون له يدا معتبرة الا ترى ان المولى لا يملك ان يسترد المال من يده ولا يسترد وديعة
عنده من مودعه بخلاف اشتراط عمل رب المال لانه يمنع التسليم على ما مر ثم ذكر مسئلة المرابحة
وقد مرت في كتاب البيوع في باب المرابحة والله اعلم **كتاب الوديعة** رجل في يده الف
درهم ادعاه رجلان كل واحد يدعي ان الالف له فانه يحلف لهما فان نكل لهما فالالف بينهما
وعليه الف آخر بينهما ايضا لانه اقر لكل واحد بالف وان نكل لاحدهما وحلف للآخر فالالف
للذي نكل له ولا شيء للآخر وان حلف لهما فلا شيء لهما واذا احلف لاحدهما
ونكل ينبغي للقاضي ان لا يقضي حتى يحلفه للآخر ليظهر وجه الحكم فاذا حلفه للآخر ونكل ايضا فالالف
بينهما وعليه الف آخر بينهما كما اذا نكل لهما جملة وان قضى القاضي بالالف للذي نكل له اولا ثم
حلف للثاني ونكل له لم يذكر في الكتاب وينبغي ان يكون الالف بينهما وعليه الف آخر
بينهما لان بقضائه للاول لا يبطل حق الثاني القائم وللمودع ان يخرج بمال الوديعة
حيث يذهب عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لانه مامور بالحفظ مطلقا وقد حفظه لان
الطريق اذا كان آمنا تمكن من الحفظ ثم عند ابي حنيفة رحمه الله له ان يخرج به سواء كان
له حمل ومؤنة او لم يكن بعدت المسافة او قصرت عملا باطلاق اللفظ وعند ابي يوسف
رحمه الله ان لم يكن له حمل فكذلك وان كان له حمل ليس له ان يخرج بها لانه يلزم صاحبها مؤنة
الرد من مكان بعيد وهو لم يلتزم ذلك وعند محمد رحمه الله ان قربت المسافة له ان يخرج
به سواء كان له حمل ومؤنة او لم يكن وان بعدت ليس له ذلك لانه اذا بعدت المسافة يفوت
عليه امكان الاخذ متى شاء وهذا اشارة الى ان البعد مقدر بما يفوت به امكان الاخذ متى
شاء ولو ان المودع امره بالحفظ في المصر ليس له ان يخرج به لان التقييد مفيد فصح فلو خرج به وهلك صار



ضامنا واجمعوا ان للموصي له ان يسافر بمال الشركة لان ولايته اعم وللمودع
ان يدفع الى عياله لحفظ الوديعة بيد من في عياله لانه معهود في الحفظ فيكون الايداع
اذنا له بذلك دلالة ولو نهاه ان يدفع الى عياله ان لم يكن له بد من ذلك بان كان شيئا لا يمكنه
ان يمسكه مع نفسه كالدابة ونحوها لا يصح النهي مفيد والعمل به ممكن فصح النهي ولان لحفظ الوديعة
حيث شاء من بيته وحانوته في كل مكان يحفظ ماله فيه عادة عملا باطلاق اللفظ وان امره
ان يحفظ في داره ونهاه عن دار صح التقييد لان الدور المختلفة تتفاوت في الحفظ ولو كان
بستان في دار فامره ان يحفظ في هذا البيت ونهاه عن بيت آخر لم يصح النهي لانهما لا يتفاوتان
في الحفظ حتى لو تفاوتا بان كان البيت الذي نهاه عنه عورة فوضع فيه وضاع ضمن
ثلاثة استودعوا رجلا الف درهم فغاب اثنان فللحاضر ان يطلب نصيبه عند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله كما في الدين وعند ابي حنيفة رحمه الله ليس له ذلك لان نصيبه لا يتميز الا بالقسمة
والقسمة باطلة بالاجماع حال غيبة الشريك بخلاف الدين لان المديون يقضي من مال
نفسه فيصح اما في الوديعة فيسلم مال غيره فلم يصح رجل اودع رجلا الفا فاودعه غيره
فهلك قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يضمن المالك ايهما شاء لان الاول صار
ضامنا بالدفع والثاني بالاخذ فصار كمودع الغاصب غير انه ان ضمن الاول لا يرجع به
على الثاني وان ضمن الثاني رجع به على الاول كمودع الغاصب وعند ابي حنيفة رحمه الله للمالك
ان يضمن الاول وليس له ان يضمن الثاني لان الاول لا يصير ضامنا بدفع المال الى الثاني الا ترى
ان الثاني لو كان حاضرا عنده لم يضمن الاول لانه نفت حفظه فلم يكن الثاني اخذا المال من يد
الضامن لكن الاول انما يضمن بمفارقته عن الثاني لكونه تاركا للحفظ ولم يوجد من الثاني ترك
الحفظ فكان الضمان على الاول دون الثاني والله اعلم **كتاب العارية** الاعارة تمليك
المنافع بغير عوض عندنا وعند الشافعي رحمه الله اباحة المنافع ولنا ان الاعارة تنعقد
بلفظ التمليك فانه اذا قال منافع هذه الدار لك شهرا يصح ويكون اعارة وهذا لان الحاجة ماسة

الى تمليك المنفعة بغير عوض كما ان الحاجة ماسة الى تمليك العين بغير عوض وليس في ذلك الا الاعارة
ويبتني على هذا الاصل ان المستعير يملك الاعارة من غيره عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يملك واجمعوا
انه لا يملك الاجارة من غيره حتى لو آجر من غيره وهلك ضمن المستعير لان الاجارة لازمة فلو صحت
لا يتمكن المعير من الاسترداد متى شاء بخلاف الاعارة من غيره لانها غير لازمة فيتمكن من الاسترداد
متى شاء رجل اعار دابة من انسان ولم يسم وقتا ولا انتفاعا وقبضها المستعير فله ان
ينتفع بها في اي وقت شاء اي منفعة شاء ان شاء ركب بنفسه وان شاء اركب غيره
وان شاء حمل عليها مقدار ما يحمل عليها في العرف عملا باطلاق اللفظ بخلاف ما اذا استعار
دابة ليركب حيث لا يكون له ان يركب غيره لان الناس يتفاوتون في الركوب وانه
ملكه منفعة ركوبه لا منفعة ركوب غيره بخلاف الفصل الاول لان ثمة ملكه منفعة الدابة
مطلقا فاذا اركب غيره وقد تعين جهة الانتفاع والمنتفع والتعيين اليه حتى لو ركب بعد ذلك
بنفسه وهلكت ضمن هكذا ذكر في بعض النسخ ولو استعارها ليحمل عليها طعاما فله ان يعير
غيره لحمل الطعام وان الناس لا يتفاوتون في حمل الطعام ولو استعارها الى مكان معلوم
او الى وقت مخصوص فجاوز ذلك المكان او ذلك الوقت وهلكت ضمن وليس للمستعير
ان يودع العارية عند انسان قصدا لان العارية امانة عندنا وليس للمودع ان
يودع فكذا المستعير وقال بعضهم له ذلك وهو اختيار الفقيه ابو الليث والشيخ الامام
ابي بكر محمد بن الفضل والشيخ الامام الشهيد برهان الدين رحمه الله واليه اشار محمد رحمه الله
في كتاب العارية قال المعير اذا وجد الدابة المستعارة في يد رجل يزعم انه ملكه فهو خصم
وان قال اودعنيها فلان الذي اعرتها منه فليس بخصم وهذا يدل على ان للمستعير ان يودع
رجل استعار دابة ثم ردها بيد عبده او بيد اجيره او ردها عند صاحب الدابة او اجيره
فضاع لم يضمن يريد بالاجير الذي استاجره مسانهة او مشاهرة اما الاجير يوما فكالاجنبي
لان المودع لو رد بيد هؤلاء او رد الى يد هؤلاء لا يخرج عن العهدة فكذا المستعير وهذا لان

لانه من في عياله كعبده ولو ردها الى منزل صاحب الدابة او الى مربطها فضاع القياس
ان يضمن وفي الاستحسان لا يضمن فان ردها بيد اجنبي فضاع ضمن وهذه المسئلة تدل
على ان المستعير لا يملك الايداع قصدا كما في ظاهر الرواية ومن قال بانه يملك الايداع يقول
هذه المسئلة فيما اذا انتهت مدة الاعارة فيبقى مودعا والمودع لا يملك الايداع بالاتفاق
رجل استعار من آخر ارضا بيضاء للزراعة يكتب انك اطعمتني وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله يكتب اعرتني لانه هو الموضوع للاعارة ولابي حنيفة رحمه الله ان الزراعة
يحتاج فيها الى مؤنة ومدة ولفظ الاعارة لا تدل عليه ولفظ الاطعام تدل عليه فكان اولى
بالكتابة والله اعلم **كتاب الهبة** رجل وهب لرجل عبدا على ان يهبه عبدا فهي
هبة ابتداء حتى لا يفيد الملك قبل القبض والشيوع فيما يحتمل القسمة يمنع ثبوت حكمه قبل
القسمة ولا تثبت به الشفعة قبل التقابض فاذا تقابضا صار بيعا حتى يردان بالعيب
ويثبت الشفعة في العقار وعند زفر والشافعي رحمهما الله بيع من الابتداء ولنا انه
هبة بصورته بيع بمعناه فجعلناه هبة قبل التقابض بيعا عند التقابض عملا بهما رجل
وهب لرجل دارا فعوضه لنصفها فللواهب ان يرجع في النصف الذي لم يعوضه
لان المانع من الرجوع وجد في النصف دون النصف وانما يكون عوضا اذا قال الموهوب
له للواهب هذا عوض هبتك او جزاء هبتك او ثواب هبتك او مكافاة هبتك او بدل
هبتك اما اذا وهب للواهب شيئا ولم يقل شيئا كان لكل واحد منهما ان يرجع في
موهوبه وكذلك الموهوب له اذا باع نصف الدار فللواهب ان يرجع في النصف
الآخر لان المانع وجد في النصف ولو كان الموهوب ارضا بيضاء فبنى الموهوب له في
ناحية منها بناء او دكانا او آريا او غرس نخيلا ويعد ذلك زيادة في الارض بطل حق الرجوع
في الكل لانه يعد زيادة في الكل هذا اذا كان الدكان عظيما يعد ذلك زيادة في الكل اما اذا كان
شيئا لا يعد زيادة لا يمنع من الرجوع وان كان الموهوب ارضا وقد حصل ذلك في ارض

فيهما كان له ان يرجع في الباقي لان ذلك يكون زيادة في الارض التي بنى فيها لا في ارض
اخرى ثم الزيادة تمنع من الرجوع اذا كانت متصلة لان الزيادة حصلت بعد تسليط الواهب
وانها ملك الموهوب له فامتنع الرجوع في الزيادة لانه ليس ملك الواهب فامتنع في الموهوب
ايضا لانه لا يقبل الفصل عنه رجل وهب دارا على ان يرد على الواهب شيئا منها او على ان
يعوضه شيئا منها او وهب له جارية على ان يبيعها او على ان يتخذها ام ولد فالهبة جائزة
والشرط باطل لانه يخالف موجب العقد لان موجب الملك ان يتخير في التصرف لا ان يكون
مجبرا في التصرف لكن الهبة لا تبطل بالشرط الفاسد لان النبي عليه السلام جوز الهبة وابطل
شرط المعمر بان قال داري لك عمرك لان موجب الهبة ان يكون الموهوب بعد موت الموهوب
له ميراثا لورثته والواهب شرط ان يعود اليه بعد موت الموهوب له فيكون مخالفا لموجب
العقد بخلاف البيع حيث يفسد بالشرط الفاسد لان النص ورد بفساد البيع بوجود الشرط
الفاسد رجل له على آخر الف درهم فقال اذا جاء غد فالالف لك او انت بريء او قال اذا
اديت الي نصف المال فانت بريء من النصف الآخر فهو باطل والالف عليه على حاله لان
الدين مال من وجه من حيث ان له عرضية ان يصير مالا وليس بمال من وجه لاحتمال ان
لا يصير مالا فمن حيث انه مال كانت الهبة والابراء تمليكا حتى يرتد بالرد ومن حيث انه
ليس بمال كانت الهبة والابراء اسقاطا حتى يصح بدون القبول فمن حيث انه اسقاط ان كان
يصح تعليقه بالشرط فمن حيث انه تمليك لا يصح تعليقه بالشرط فلا يصح بالشك بخلاف ما تقدم
في كتاب الصلح لان ثمة الابراء غير معلق بالشرط بل هو مقيد بالشرط والمقيد موجود والمعلق
معدوم وبينهما فرق معلوم رجل قال لرجل هذه الدار هبة لك سكنى ودفعها اليه فهو عارية
لان قوله هذه الدار هبة لك وان كان ظاهره تمليك الرقبة لكنه يحتمل تمليك المنفعة لان اضافة
الدار بحرف اللام تستعمل في ملك منافعها لحديث رافع بن خديج قال هذا الحائط لي
استاجرتها وقوله سكنى خرج تفسير المجمل المبهم لان السكنى لم يتناول الا المنفعة والمبهم

متى تعقبه التفسير كان المراد من المبهم المفسر كقوله لامرأته امرك بيدك فطلقي نفسك كان المراد
من الامر تفويض الطلاق وكذلك لو قال داري لك سكنى هبة وهذا اظهر من الاول لانه جعل
الهبة صفة للسكنى بخلاف قوله داري لك هبة تسكنها حيث كان هبة للدار لانه اضاف
الفعل الى الموهوب له فلا يكون تفسيرا للهبة فيكون مشورة وبيانا للغرض يعني وهبتك لتسكنها
رجل تصدق بعشرة دراهم لمحتاجين او وهبها لهما جاز بالاتفاق ولا رجوع فيها لان الهبة
من الفقير صدقة والصدقة صرف الى الله تعالى وانه واحد لا شريك له والفقيران نائبان عن
الله تعالى في الاخذ فالشيوع لا يمنع الصحة ولو وهبها من غنيين لم يصح عند ابي حنيفة رحمه الله
لانه صار واهبا لكل النصف شائعا حتى يملكه والشيوع يمنع تمام الهبة والصدقة على الغني
بمنزلة الهبة حتى كان للواهب ان يرجع وعندهما صحت الهبة والصدقة منهما لانه زال الملك اليهما
جملة فلا يتمكن الشيوع وقت ثبوت الملك وانما يتمكن الشيوع في زمان البقاء والشيوع
الطارئ لا يبطل الهبة ولهذا لو وهب دارا ثم رجع في النصف يصح ولا يبطل الهبة في الباقي
والله اعلم

## كتاب الاجارات

رجل اكترى ابلا الى مكة ثم اراد ان يقعد فهو عذر
فله ان ينقض من غير قضاء والاجارة تنتقض بعذر عندنا خلافا للشافعي رحمه الله والعذر ان
يلزمه ضرر لم يلتزمه بالعقد ولنا ان المنافع انما تصير مقبوضة بالاستعمال فالعذر قبل الاستعمال بمنزلة
العيب قبل القبض في البيع وثمة يتفرد بالفسخ من غير قضاء فكذلك هنا والعذر هنا قد
تحقق لانه يجوز ان يحصل مقصوده بدون السفر او لا يروج سلعته في الموضع الذي قصد فهذا
ضرر لم يلتزمه بالعقد فيثبت له حق الفسخ دفعا للضرر ولو اراد الجمال ان يقعد فليس بعذر لانه
يمكنه ان يدفع الابل الى المستاجر ولانه يذهب او يبعث تلميذه وذكر في الزيادات ان الاجارة
لا تنتقض الا بقضاء او رضا وتاويله اذا كان عذرا يحتمل الخفاء كما ذكر في الزيادات اذا آجر
دارا عشر سنين ثم لحقه ديون لا وفاء عنده الا بثمن المستاجر وانكر المستاجر الدين فاحتيج الى
القضاء بالدين لاظهار العذر وذكر هنا انه ينتقض بنفسه وتاويله اذا وقع بين آجره فاستاجر

رجلا ليقطع يده او ليقلع سنه لوجع ثم برأ ينتقض الاجارة ههنا بدون النقض لانه عجز
عن المضي على موجب العقد فابينة ينتقض رجل آجر عبده ثم باعه فليس بعذر لانه لا ضرر له
في المضي على موجب العقد الا اذا لحقه دين لا وفاء عنده الا بثمن العبد على ما مر خياط استأجر
غلاما ليخيط معه ثم افلس وقام عن السوق فهو عذر يريد به خياطا يخيط ثياب نفسه ليبيعها او خياطا
ظهر خيانته عند الناس فلا يعطيه احد ثوبا يخيط لانه لزمه بالمضي في موجب العقد ضرر لم يلتزمه بالعقد
وان اراد ان يترك الخياطة ويعمل للصرف لكونه اكثر نفعا فليس بعذر لانه من باب التشهير
كيف وانه امكنه الجمع بينهما في حانوت واحد ولو استأجر غلاما ليخدمه فسافر فهو عذر لانه لا يمكنه
ان يذهب بالغلام مع نفسه لان خدمة السفر اشد من خدمة الحضر وفي منعه عن السفر
اضرار به فيكون عذرا والله اعلم **باب الاجارة الفاسدة** رجل استأجر خبازا ليخبز له
بين العشرة مخاتيم دقيق اليوم بدرهم فالاجارة فاسدة عند ابي حنيفة رحمه الله لان المعقود
عليه مجهول لان ذكر العمل يدل على ان المعقود عليه هو العمل وذكر الوقت يدل على ان المعقود
عليه منفعة بدن الاجير واختلف حكمهما لانه ان كان المعقود عليه هو العمل لا يجب للاجر الا بالعمل
ولو كان المعقود عليه هو المنفعة يجب للاجر بتسليم النفس ومثل هذه الجهالة تمنع صحة الاجارة
وقالا صحت الاجارة على العمل ويحمل ذكر الوقت على التعجيل تصحيحا للتصرف فيهما ولو استأجر ارضا
على ان يزرعها ويكربها او يسقيها ويزرعها فهو جائز لانه شرط يوافق مقتضى العقد ولو شرط
على المستأجر ان يثنيها او يسرقنها او يكري انهارها فسدت الاجارة لانه شرط شرطا يعود
منفعته الى الآجر فان منفعة السرقين تبقى الى السنة القابلة وكذلك يقل نقصان الارض بسبب
الزرع وكذلك التثنية لان تفسيره ان يردها على الآجر مكروبة عند البعض وقال بعضهم ان يكربها
مرتين لانه تبقى منفعته الى العام القابل او تقل نقصان الارض بسبب الزرع وهذا في بعض ديار
يحصل الزرع تاما بالكراب مرة واحدة اما في ديارنا ينبغي ان لا يفسد بهذا الشرط لان الكراب
مرة لا يكفي واما كري الانهار فانه على الآجر فاشتراطه على المستأجر يخالف مقتضى العقد فاما اشتراط



كري الجداول على المستأجر لا يفسد لان ذلك على المستأجر ولانه لا يبقى الى العام القابل
رجل دفع الى حائك غزلا لينسجه بالنصف فالاجارة فاسدة والثوب لصاحب الغزل وللحائك
اجر المثل وكذلك اذا استأجر حمارا او رجلا ليحمل طعاما بقفيز منه مجهول او استأجر طحانا ليطحن
طعاما بقفيز دقيق منه فالاجارة فاسدة ويجب اجر المثل لا يجاوز به قفيزا هاشميا لان النبي
عليه السلام نهى عن قفيز الطحان وهو ان يجعل الاجر بعض ما يخرج من الطحن والكل اي كل
المسائل التي مر ذكرها في معناه واذا فسدت الاجارة تجب اجر المثل لا يجاوز به قفيزا
وانما يجب الاجر لانه لما لم يملك شيئا من عين الطعام لفساد العقد فلم يكن عاملا في محل مشترك
فصار العمل مسلما للمستأجر بخلاف الطعام المشترك اذا استأجر احدهما شريكه ان يحمله او
يطحنه حيث لا يجب شيء لان ما من جزء الا وهو يعمل لنفسه فيه من وجه فلا يتحقق تسليم
العمل الى المستأجر وهذا بخلاف ما اذا استأجر نصيب شريكه من العبد المشترك معه شهرا
ليخاط حيث يجب الاجر لان العمل كله يقع مسلما للمستأجر لانه يعمل له من كل وجه وبخلاف ما
اذا استأجر بيتا من شريكه ليحفظ فيه طعاما مشتركا فحفظ حيث يجب الاجر لان الاجر يجب بمقابلة
تسليم البيت سواء حفظ او لم يحفظ وتسليم البيت قد تحقق رجل استأجر ظئرا بطعامها
وكسوتها القياس ان لا يجوز وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان الاجر مجهول
وفي الاستحسان يجوز وهو قول ابي حنيفة رحمه الله لان ترك القياس يجوز لحاجة الناس
اذا لم يوجد فيه نص بعدم الجواز ومثل الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان العادة بين
الناس التوسعة على الاظآر بحيث يطيب قلبها ليحسن تربيتها وذلك على الشفقة في
حق الولد وان سمى نوعا وبين قدر الطعام والكسوة جاز بالاجماع وفي الطعام لا حاجة
الى ذكر الاجل لانه عين كاجرة الدار لكن لا بد من بيان مكان الايفاء عند ابي حنيفة
رحمه الله وفي الكسوة يبين ذرعان الثوب وصفته ولا بد من ذكر الاجل ومكان الايفاء
لان الثياب لا تجب دينا في الذمة في الاجارة الا بطريق السلم كما لو آجر داره على عشرة

الثوب مروية في الذمة وان سمى دراهم ثم استبدل بها الطعام والكسوة جاز ايضا ولا يجوز
اجارة الدار للسكنى بسكنى دار اخرى واجارة الارض للزراعة بزراعة ارض اخرى ولا
اجارة الدابة للركوب بركوب دابة اخرى ولا اللبس باللبس وقال الشافعي رحمه الله يجوز
كما لو آجر الدار بدار اخرى او آجر الدار بسكناها بزراعة الارض او بمختلف الجنس ولنا
ان الجواز باعتبار الحاجة بخلاف القياس ولا حاجة عند اتحاد الجنس واشار محمد رحمه الله الى
نكتة اخرى ان الجنس بانفراده يحرم النسأ بخلاف ما اذا اختلف الجنس لان الحاجة قد تحققت
اذا آجر نصف داره او نصف ارضه شايعا لم يجز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز
اعتبارا بالبيع واعتبارا باعارة نصف الدار شايعا ولابي حنيفة رحمه الله ان المعقود
عليه منفعة نصف الدار شايعا وتسليم النصف شايعا لا يتصور الا بتسليم الكل والآجر
لا يطالب بتسليم الكل لانه لم يؤاجر الكل بخلاف الاعارة لانه ليس موجبه وجوب التسليم
بل يتخير ان شاء سلم وان شاء لم يسلم اما هنا موجبه تسليم المعقود عليه وذلك متعذر
لان قبض المنفعة لا يتحقق الا بالسكنى والسكنى في الشايع محال ولو آجر من شريكه جاز بالاجماع
لانه يقدر على استيفاء منفعة النصف باستيفاء منفعة الكل وكذا رجلان آجرا دارا لهما من
رجل جاز بالاجماع لان المستاجر يقدر على استيفاء المنفعة ولو فسخ احدهما برضا المستاجر
او مات احدهما لا يبطل في النصف الآخر لانه شيوع طارئ رجل استاجر ارضا ولم يبين انه يزرعها
او اي شيء يزرعها لم يجز لان الارض تستاجر للزرع وللغرس وللبناء وكذلك الزرع يتفاوت
في نقصان الارض فلا بد من البيان حتى لا يفضي الى المنازعة فلو زرعها شيئا ينقلب جائزا
ويجب المسمى لان الجهالة ارتفعت وكذلك لو استاجر دابة الى بغداد بدرهم ولم يبين ما يحملها
فسدت الاجارة فلو حملها شيئا انقلب جائزا حتى لو وصل بغداد يجب المسمى ولو نفق في
الطريق لا يجب الضمان ولو تخاصما قبل الحمل وقبل الزراعة فسخت الاجارة في المسألتين
لفسادها ولو استاجر بيتا سنة بعشرة دراهم ولم يبين شيئا صحت الاجارة لان البيت

البيت يستاجر للسكنى عرفا والمعروف كالمشروط وليس له ان يسكن حدادا او قصارا
او طحانا لانه صار كانه نص على السكنى وله ان يسكن غيره باجر او بغير اجر لان الناس لا يتفاوتون
في السكنى رجل استاجر ارضا لتزرعها كذا ادخل الطريق من غير ذكره وفي الشرى لا يدخل بغير ذكر
الا ان يقول بكل حق وقد مرت المسألة في البيوع اجارة نقضت او انتهت وفي الارض
رطبة فانها تقلع لانه ليس لانتهائها غاية معلومة ولو كان فيها زرع لم يدرك يترك باجر الى
ان يدرك لان له غاية معلومة فيترك باجر مراعاة للحقين والله اعلم

## باب الاجارة على احد الشرطين

رجل دفع الى خياط ثوبا وقال ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته
غدا فلك نصف درهم فان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه غدا فله اجر المثل لا يزاد على درهم
ولا ينقص عن نصف درهم وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله لانه جعل ذكر اليوم للتعجيل لا للتاقيت
فلغو ذكر اليوم وجعل ذكر الغد معتبرا للتعليق فيكون الاجارة بنصف درهم مضافة الى الغد
والاجارة بدرهم باقية في الغد لما لم يخطه في اليوم فصار ذكر اليوم لغوا كما لو قال ان خطته
اليوم فلم يخطه حتى جاء الغد وخاطه يجب الدرهم فاجتمع فيه تسميتان كانه قال وان خطته غدا
فلك درهم او نصف درهم فيفسد الاجارة في الغد لجهالة الاجر وصحت في اليوم لان في اليوم
تسمية واحدة وهو درهم فكان الاجر في اليوم معلوما فان خاطه في اليوم يجب درهم وان خاطه
غدا يجب اجر المثل لكن لو كان اجر المثل انقص من نصف درهم يجب نصف درهم لان صاحب
الثوب التزمه ولو كان اجر المثل اكثر من درهم لا يجب الزيادة لان الخياط رضي بحط الزيادة وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الشرطان جائزان ويكون ذكر اليوم للتاقيت وذكر الغد للتعليق
فانعقدت اجارتان احداهما في اليوم بدرهم والاخرى في الغد بنصف درهم فان خاطه اليوم
يجب درهم وان خاطه غدا يجب نصف درهم كما لو قال ان خطته رومية فلك درهم وان خطته
فارسية فلك نصف درهم صحت الاجارتان كذا هنا وقال زفر رحمه الله الشرطان فاسدان
لانه جعل ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للترفيه فلم يكن لذكر الوقتين حكم فاجتمع في كل وقت تسميتان

بمقابلة عمل واحد فيفسد العقد مطلقا فسواء خاطه في اليوم او في الغد وبعد غد يجب اجر المثل
لا ينقص عن نصف درهم ولا يزاد على درهم رجل استاجر بيتا شهرا على انه ان يسكن فبدرهم
وان اسكن حدادا او قصارا فبدرهمين فهما اجارتان صحيحتان لانه ذكر شيئين وقابل
كل واحد اجرا معلوما فايهما وجد وجب اجره المسمى وان لم يسكن ولم يسكن احدا حتى مضت
المدة يجب الاقل لانه متيقن وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا تجوز لهما ان المعقود عليه
احد شيئين وانه مجهول والاجرة مجهولة لان الاجر هنا يجب بمجرد تسليم البيت فاذا مضت
المدة ولم يسكن فيه لا يدرى اي اجر وجب بخلاف ما اذا قال للخياط ان خطته رومية فبدرهم
وان خطته فارسية فبنصف درهم حيث يصح لان ثمة الاجر بمقابلة العمل واذا عمل صار العمل
معلوما فصار الامر الذي في مقابلته معلوما فيجب ذلك ولو استاجر دابة الى الحيرة على انه
ان حمل عليها كذا من الشعير فبدرهم وان حمل كذا من الحنطة فبنصف درهم فهو على الاختلاف
الذي ذكرنا وكذا لو استاجر دابة على انه ان رجع من الحيرة فبدرهم وان ذهب الى القادسية
فبدرهمين الصحيح انه على الاختلاف الذي ذكرنا رجل استاجر رجلا ليذهب الى البصرة فيجيء
بعياله وهم معلومون فذهب فوجد بعضهم ميتا فجاء بمن بقي فله الاجر بحسابه لانه اوفى بعض
المعقود عليه ولو استاجر ليحمل الطعام الى فلان بالبصرة فحمله فوجد فلانا ميتا فرده الى فلا
اجر له بالاتفاق لان الاجر بمقابلة حمل الطعام وقد ابطل عمله بالرد ولو استاجر ان يذهب
بكتابه الى فلان ويجيء بجوابه فذهب به فوجده ميتا فرد الكتاب فكذلك لا اجر له في قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله لان الاجر بمقابلة نقل الكتاب وقد نقضه كما في الطعام وقال محمد
رحمه الله له اجر المثل للذهاب لان الاجر مقابل بالذهاب والمجيء لاجل المستاجر لا بمقابلة نقل الكتاب
وحمل الكتاب لانه ليس فيه مؤنة والذهاب حصل لاجله فيجب بقدره والمجيء ما حصل لاجله فيسقط حصته
رجل استاجر عبدا محجورا عليه شهرا فعمل له شهرا القياس ان لا يستحق الاجر لان الاستيجار وقع باطلا وفي
الاستحسان ان سلم من العمل جاز لان فيه نفع المولى فاذنه باخذ الاجرة وان هلك لم تجز الاجارة لانه في

تجويزه ضررا بالمولى فانه يفوت عليه ضمان العبد بمقابلة اجرة قليلة رجل غصب عبدا فاجر العبد
نفسه واخذ الاجر وسلم من العمل قد بينا انه تجوز الاجارة وياخذ المولى العبد والاجر ان كان قائما
لانه كسب عبده وان استهلك الغاصب الاجر ضمن عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لانه اتلف ملك
المغصوب منه فانه كسب عبده وقال ابو حنيفة رحمه الله لا يضمن لان الكسب وان كان ملك المولى
لكنه غير متقوم في حق الغاصب لان التقوم باثبات اليد ولا يد للعبد لانه مقهور في يد الغاصب
فلم يصر يد العبد كيد المولى فلم يثبت التقوم رجل استاجر عبدا شهرين شهرا باربعة وشهرا
بخمسة فالشهر الاول يكون باربعة والشهر الثاني يكون بخمسة لانه لما قال شهرا باربعة فيتناول
شهرا يلي العقد فتعين الشهر الثاني بخمسة رجل استاجر عبدا شهرا بدرهمين فجاء اخر الشهر فقال المستاجر
ابق او مرض من اول الشهر ولا اجر علي وقال صاحب العبد لا بل ابق او مرض قبل ان تاتيني بساعة
ينظر في حالة الخصومة فان كان ابقا او مريضا في الحال فالقول قول المستاجر لان الحال يدل على ما
قبله وان كان في الحال صحيحا او حاضرا فالقول قول الاجر كصاحب الطاحونة مع المستاجر اختلفا
في جريان الماء وانقطاعه في المدة تحكم الحال كذا هنا والله اعلم باب مخالفة المستاجر
رجل استاجر دابة الى الحيرة فجاوزها الى القادسية ثم عاد الى الحيرة فعطبت ضمن وكذا العارية
لانه لما جاوز الحيرة صار ضامنا ثم بالرد الى الحيرة لم يردها الى المالك ولا الى يد قائمة مقام
يد المالك وذكر ابن سماعة في نوادره عن محمد رحمهما الله هذا اذا استاجرها ذاهبا لا جائيا
اما اذا استاجرها ذاهبا وجائيا يبرا عن الضمان لان العقد باق بعد انتهائه الى الحيرة فاذا
ردها الى الحيرة والعقد باق فقد وجد الرد الى نائب المالك فصار كالمودع اذا خالف في
الوديعة ثم عاد الى الوفاق يبرا عن الضمان كذا هنا ولكن الصحيح ان لا يبرا عن الضمان
لان العقد وان كان باقيا لكن يد المستاجر ويد المستعير يد نفسه لانه قبض لنفسه للانتفاع
فلا يصلح قائما مقام يد المالك فلم يوجد الرد الى يد المالك لا حقيقة ولا حكما بخلاف المودع لانه في
الحفظ عامل للمالك من كل وجه فكانت يده يد مالكه فقد وجد الرد الى يد المالك حكما رجل

استأجر حمارا بسرج للركوب فنزع ذلك السرج وأسرجه بسرج آخر فان كان يسرج بمثله
الحمر فلا ضمان عليه لو عطبت الدابة لان التعيين في السرج غير مفيد وان كان السرج الثاني اثقل من السرج
الاول يجب ان يضمن من قيمة الدابة بحساب الزيادة كما لو استأجر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم
حنطة فحمل عليها احد عشر مختوما والدابة تطيق ذلك يضمن جزءا من احد عشر جزءا من قيمة الدابة
كذا ههنا فان اسرجه بسرج لا يسرج بمثله الحمر ضمن قيمة الدابة كلها لانه بمنزلة مختلف الجنس وان
اوكفها باكاف لا يوكف بمثله الحمر في هذه المسألة التي ذكرنا فهلك فكذلك يضمن قيمة الدابة كلها
عند ابي حنيفة رحمه الله لان الاكاف يستعمل لغير ما يستعمل السرج لان احدهما للركوب عادة
والاخر للحمل عرفا والاجارة عقدت على الدابة مسروجا بسرج فصار الجنس مختلفا فصار كما
لو حمل مكان الحنطة حطبا او حديدا يضمن كذا ههنا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يضمن قدر
الزيادة على السرج وقال بعضهم معناه الزيادة في المساحة لو كان السرج ياخذ من ظهر الدابة
قدر شبرين والاكاف قدر اربعة اشبار يضمن نصف قيمتها وقال بعضهم الزيادة من حيث
الثقل حتى لو كان السرج بزنة منوين والاكاف ستة امناء يضمن ثلثي قيمتها رجل استأجر حمالا
يحمل متاعه في طريق كذا فحمله في طريق آخر يسلكه الناس فهلك المتاع فلا ضمان عليه لان كلا
الطريقين لما كان يسلكه كانا لم يتفاوتا فلا يفيد التعيين وان لم يكن الطريق الذي حمله فيه يسلكه
ضمن لان التعيين مفيد وان بلغ المقصد سالما فله الاجر لان التفاوت لا يعتبر عند حصول
المقصود وان حمله في البحر فهلك المتاع ضمن سواء يسلكه الناس او لم يسلكه لان طريق البحر اكثر
خطرا من طريق البر فكان التعيين مفيدا وان بلغ مقصوده يجب الاجر لما ذكرنا رجل
استأجر ارضا ليزرعها حنطة فزرعها رطبة ضمن نقصان الارض ولا اجر عليه لان زراعة
الحنطة من خلاف جنس الرطاب لان الرطبة ليس لها غاية معلومة بخلاف زرع الحنطة فلم يدخل
تحت العقد فصار غاصبا فيضمن النقصان ولا يجب الاجر رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيط
قميصا فخاطه قباء يريد به القرطق الذي هو طاق واحد يعنا ويلبسه الترك فصاحب الثوب

بالخيار ان شاء اخذ القباء واعطاه اجر الثوب وان شاء ترك عليه وضمنه قيمة
الثوب ولا اجر عليه لان هذا موافق من وجه مخالف من وجه فخيرناه لهذا وروى الحسن
عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يضمنه قيمة الثوب ولا سبيل له على القباء لانه خلاف جنس القميص
فلم يتناوله الامر اصلا فصار غاصبا والله اعلم **باب جناية المستأجر** رجل استأجر حمالا
يحمل له دنا من الفرات وهناك يبيعون الدنان الجديدة فحمله فعثر وسقط من ظهره
فانكسر في بعض الطريق فان شاء ضمنه قيمته في الموضع الذي حمل ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمته
في الموضع الذي انكسر واعطاه الاجر بحسابه وكذلك كل اجير مشترك كالقصار والصباغ
والحمال والنساج والبقار ضامن لما تلف على يده بفعله او بفعل اجيره سواء
خالف الامر او لم يخالف خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله ولنا ان الداخل تحت
الامر القصارة وهو عمل مزيل فاذا ادى الى تحريق فمتى اتى بفعل مخرج لم يكن هذا داخلا
تحت الامر فيضمن والتخرق يحصل بحرق القصار او تقصيره بان لم يراقب مواضع
الطي او سهوه في ارسال الدقة بخلاف البزاغ والفصاد والحجام حيث لا يضمن
لان السراية انما يكون لضعف الطبيعة وذلك امر باطن لا يوقف عليه فلم يمكن التحرز عن
السراية في وسعه فلو تقيد بشرط السلامة يتقاعد الناس عن هذا العمل فيختل حاجة الناس
ولو هلك لا بفعله بان سرق او غصب لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله بكل حال لان
عند قبض الاجير قبض امانة حصل باذن المالك ولهذا لو هلك بسبب لا يمكن التحرز
عنه كالحرق الغالب والغارة العالية لا يضمن بالاتفاق وعندهما ان هلك بسبب
يمكن التحرز عنه يضمن لان قبضه قبض ضمان عندهما لانه قبض لنفعه ليمكنه اقامة العمل واحتجا
بحديث عمر وعلي رضي الله عنهما انهما قضيا بالضمان على القصار والصباغ وكل اجير يعمل
اثرا في العين له ان يحبسه حتى ياخذ اجرته لانه بمنزلة البائع لما اقامه بالعين فيكون له حق
الحبس هذا عندنا وقال زفر والشافعي رحمهما الله ليس له ان يحبس واجمعوا انه اذا لم يكن

لها اثر في العين فليس له حق الحبس كالحمال والغسال ثم اذا حبسه وله حق الحبس فهلك عنده لا ضمان عليه عند ابي حنيفة رحمه الله لانه حبس بحق والعين امانة في يده عنده ولكن لا اجر له كهلاك المبيع قبل التسليم فيسقط الاجر عن المستاجر وعندهما يضمن لان العين مضمون في يد الغير لان صاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه معمولا واعطاه الاجر لان الاصل وهو العين مضمون عندهما فيصير التبع وهو ما قام بالعين باقامة الاجير مضمونا تبعا للعين وان شاء ضمنه غير معمول ولا يعطيه الاجر وصار كما لو اتلفه القصار فيتخير صاحب الثوب بالاجماع فكذا هنا العبد الآبق اذا رده انسان فله ان يحبسه حتى يستوفي الجعل لان العبد صار كالزايل عن ملكه فهو بالرد صار كالبيع منه فيكون له حق الحبس رجل استاجر رجلا ليخبز له كذا في بيت المستاجر فلما اخرج الخبز من التنور احترق بان وقع في التنور فله الاجر ولا ضمان عليه لان التسليم قد تم باخراجه من التنور لوقوعه في يد المستاجر حكما باعتبار كون البيت في يده بخلاف ما اذا احترق قبل ان يخرجه من التنور حيث لا يجب الاجر لان الخبز ما صار منتفعا فلم يتم العمل فلم يحصل التسليم وهذا بخلاف الخياط يخيط في منزل صاحب الثوب فخاط بعضه ثم هلك الثوب حيث يجب الاجر بحسابه لانه بقدر ما خاط صار منتفعا فصح التسليم والله اعلم **باب مسائل لم تدخل في الابواب** رجل استاجر ارضا او استعارها فاحرق الحصايد فاحترق شيء في ارض جاره فلا ضمان عليه لان التسبب انما يوجب الضمان اذا كان بصفة التعدي ولم يوجد لانه تصرف في ملك نفسه وصار كمن حفر بيرا في ملك نفسه فهلك فيه انسان لا يضمن لانه غير متعد رجل استاجر رحا ونقلها الى بيت نفسه فمؤنة الرد على الآجر لان النفع يعود اليه فان الحاصل له الاجرة وانها عين والحاصل للمستاجر المنفعة والعين خير من المنفعة ولو كان مستعيرا فمؤنة الرد عليه لان المنفعة حاصلة له فكانت المؤنة عليه خياطا او صباغا اقعد في الحانوت من يعمل معه ويكون الاجر

بينهما نصفين فضمان ما يتلف بعملهما عليهما نصفان فهو جائز ويسمى هذا شركة التقبل وهو التكفل لان صاحب الحانوت قد يكون موصوفا بالامانة ولا يكون له حذاقة بالعمل فيشترك مع رجل لا يكون موصوفا ويكون له حذاقة في العمل على ان يكون الاجر بينهما نصفين والضمان عليهما رجل استاجر بيتا شهرا بدرهم فكلما سكن يوما يجب الاجر بحسابه وفي الكرى كلما سار مرحلة يجب اجر ذلك وهو قول ابي حنيفة رحمه الله آخرا وهو قولهما لان ما دون اليوم ساعات لا يمكن اعتبارها فقدرناه باليوم وفي الكرى بالمراحل اما الخياط وكل صانع لعمله اثر لا يستوجب الاجر ما لم يفرغ من العمل ويسلمه الى المستاجر لان التسليم لا يحصل الا به حتى لو خاط في منزل المستاجر يستوجب بقدر ما خيط لوقوعه مسلما الى المستاجر رجل اكترى ابلا الى مكة بغير اعيانها فتكفل انسان بالحملان اي بالحمل جاز لان المعقود عليه الحمل المطلق وهذا يمكن استيفاؤه من الكفيل وان كانت الابل باعيانها فتكفل بحملها لم يجز لان المعقود عليه حمل ابل بعينها وحمل ابل بعينها لا يتصور استيفاؤه من الكفيل ولو كفل بعين الابل جاز لان الكفيل يقدر على تسليم عينها وكذلك لو كفل بخدمة عبد بنفسه لم يجز ولو كفل بعين العبد جاز لما قلنا والله اعلم **كتاب المكاتب** رجل كاتب عبده على مائة دينار على ان يرد المولى عبدا بغير عينه فالكتابة فاسدة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان حصة بدل الكتابة من المائة الدينار مجهولة من حيث القدر بيان ذلك ان المائة الدينار من جانب العبد مقابل بشيئين برقبته وبعبد آخر من جانب المولى فيقسم المائة الدينار على قيمة رقبته وعلى قيمة عبد وسط فما اصاب رقبته يكون مكاتبا به وانه مجهول وجهالة البدل تمنع صحة الكتابة كما لو كاتبه على قيمته او على حصته من الالف اذا قسم بينه وبين عبد آخر فلان وقال ابو يوسف رحمه الله تصح الكتابة ويقسم المائة الدينار على قيمة رقبته وعلى قيمة عبد وسط

فما اصاب رقبته يكون مكاتبا به فيصح وما اصاب العبد الوسط كان بيعا
من جهة المولى فيكون باطلا لان العبد المطلق يصلح بدل الكتابة فكذلك يصلح
ان يكون حصة مستثنى من بدل الكتابة رجل كاتب عبده على قيمته او على عبد
بعينه لغيره لم تجز الكتابة اما القيمة فلانها مجهولة قد تكون دينارا وقد تكون دراهما
وكذلك الناس يتفاوتون في تقويمه وقد ذكرنا ان جهالة البدل تمنع صحة الكتابة
واما عبد الغير فلانه لا يقدر على تسليمه وصاحب العبد قد يبيعه وقد لا يبيعه وروى
الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه تجوز الكتابة على عبد الغير لان القدرة على التسليم
ليست بشرط لصحة الكتابة كما لو كاتبه على مال في ذمته ولو ان العبد الذي كوتب به اشترى
ذلك العبد او وهب له وادى او اجاز صاحبه تسليمه في رواية الحسن يعتق وفي
ظاهر الرواية لم يعتق لان الكتابة وقعت باطلة والباطل لا حكم له الا اذا ذكر
التعليق في الكتابة بان قال كاتبتك على عبد فلان على انك ان اديته الي فانت
حر فحينئذ يعتق بحكم التعليق اذا ادى وروى عن ابي يوسف رحمه الله انه يعتق
عند الاداء ذكر التعليق او لم يذكر لان الكتابة وقعت فاسدة لا باطلة وصار كما
لو كاتبه على الف رطل من خمر فادى وقبل المولى يعتق كذا ههنا نصراني كاتب
عبده النصراني على الف رطل من خمر صحت الكتابة لان الخمر مال متقوم في حقهم
فان اسلما او اسلم احدهما تجب قيمة الخمر لانه عجز عن تسليم عين الخمر فتجب قيمته
فيعتق عند الاداء والله اعلم باب من يكاتب عن العبد رجل قال لمولى
العبد كاتب عبدك فلانا بالف على اني ان اديت اليك فهو حر فكاتبه المولى
على هذا الوجه فالكتابة موقوفة على اجازة العبد والتعليق نافذ في الحال فان
بلغ فاجازه صار مكاتبا وان ادى الفضولي الالف الى المولى عتق العبد
لان التعليق لا يحتاج فيه الى رضا العبد عبد قال لمولاه كاتبني وعبدك فلا



نا الغايب بالف درهم على نفسي فكاتبه على هذا الوجه صح ويكون الالف عليه
دون الغايب ويدخل الغايب في الكتابة تبعا كانه شي عليه سواء قبل الكتابة او لم
يقبل وايهما ادى الالف عتقا اما الحاضر فظاهر واما الغايب فلانه وان لم يكن
البدل عليه لكن له حق في الاداء ليتوسل به الى العتق وايهما ادى لم يرجع
على صاحبه بشي اما الحاضر فلان البدل عليه واما الغايب فلانه متبرع بالاداء
وكذلك امة قبلت الكتابة عن نفسها وعن ابنين لها صغيرين بالف عليها صحت
وايهم ادى عتقوا الا فلا والله اعلم باب العبد بين رجلين يكاتبانه او يكاتبه
احدهما عبد بين رجلين اذن احدهما صاحبه ان يكاتب نصيبه بالف درهم
ويقبض الالف فكاتبه فليس للشريك نقضه لانه رضي به فلو قبض المكاتب الالف
او بعضه ثم عجز العبد فما قبض سالم له لان الشريك لما اذن له بالقبض فقد اذن
للمكاتب باداء نصيبه من الكسب فكان متبرعا بنصيبه من كسب المكاتب وهذا
قول ابي حنيفة رحمه الله لان الكتابة عنده تتجزى فاما عندهما لا تتجزى فيكون الاذن
بكتابة البعض اذنا بكتابة الكل بالف درهم فاذا كاتبه صار كله مكاتبا بينهما
فما قبض من الالف كله او بعضه يكون بينهما ولو عجز يكون عبدا بينهما مكاتبة بين
رجلين وطئها احدهما فجاءت بولد فادعاه ثم وطئها الاخر فجاءت بولد ثم
ادعاه ثم عجزت يثبت نسب الولد الاول من الاول وصارت الامة ام ولد له
ويضمن نصف قيمتها فانه للشريك ونصف عقرها ويثبت نسب الولد الثاني من الثاني
وعليه جميع قيمة الولد وجميع العقر وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله لانه لما ادعى الاول
نسب الولد الاول ثبت النسب لان له فيها ملكا واستحق مصيره كل الجارية
ام ولد له لكن لم يصر كلها ام ولد له في الحال لقيام المانع من تملك نصيب الشريك
وهو الكتابة فاذا عجزت زال المانع من تكامل الاستيلاد فصارت كلها ام

ولد له ويضمن قيمتها لشريكه لتملك نصيبه ونصف عقرها لأن الوطي صادف جارية
مشتركة وان لم تعجز يجب كمال العقر ولا يضمن من قيمة الولد شيئا لأن حرية الولد
تستند الى وقت العلوق ووقت العلوق كان مائه مهينا لا قيمة له ويثبت نسب
الولد الثاني من الثاني لأنه استولدها بناء على ظاهر الملك له وقت الوطي فيكون ولد المغرور
وولد المغرور حر بالقيمة فيضمن قيمة الولد لشريكه ويضمن جميع عقرها لأنه ظهر انه وطي
ام ولد الغير وايهما دفع العقر الى المكاتبة قبل عجزها صح لأنه كسب المكاتبة فكان
حق الاخذ لها وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لما استولدها الاول صارت
كلها ام ولد له في الحال قبل العجز وصارت كلها مكاتبة له ايضا ولا يثبت نسب
الولد الثاني من الثاني لأنه وطي ام ولد الغير وليس له ملك ظاهر لكن سقط الحد لمكان الشبهة
فيجب العقر ثم عند ابي يوسف رحمه الله يضمن المستولد الاول لشريكه نصف قيمتها
مكاتبة لأنه تملك نصيب شريكه ضرورة تكامل الاستيلاد ولا يملك نصيبه الا بعد انفساخ
الكتابة في نصيب الشريك لكن هذا الانفساخ حكمي ضروري فيظهر في حق التملك ضرورة
تكامل الاستيلاد ولا يظهر في حق سقوط نصف بدل الكتابة ولا في حق وجوب
قيمتها قنا ولا في ان يتعدى انفساخ الكتابة الى نصيب المستولد ثم ببقاء الكتابة
في نصيبه يصير كلها مكاتبة له لعدم التجزي ويكون مكاتبة بجميع الالف وعند
محمد رحمه الله يضمن المستولد لشريكه الاقل من نصف قيمتها مكاتبة ومن نصف
بدل الكتابة ان لم تؤد شيئا ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة ان ادت شيئا
لأن الكتابة لا تنفسخ في نصيب الشريك بل تنتقل الى المستولد وهي مكاتبة بدليل
انه لم يسقط شيء من بدل الكتابة بالاجماع ومثله جائز كوارث المرتد اذا كاتب
عبدا بعد قضاء القاضي بلحاق المرتد الى دار الحرب ثم عاد مسلما انتقل العبد اليه
مكاتبا فقد فوت على الشريك قيمته مكاتبا او نصف بدل الكتابة فيضمن اقلهما ولو



ولو ان الشريك لم يطأها لكن دبرها ثم عجزت صار كلها ام ولد الاول
للأمر وظهر ان تدبير الثاني كان باطلا بالاجماع اما عندهما فظاهر واما عند ابي
حنيفة رحمه الله فلأن ظاهر الملك لا يكفي لصحة التدبير ويكفي لثبوت نسب الولد
وضمن الاول نصف قيمتها ونصف عقرها للأمر مكاتبة بين رجلين اعتقها احدهما
عتق نصيبه ولم يضمن لشريكه شيئا لأن نصيب الشريك مكاتب بحاله ولم يتغير
عما كان عليه وعندهما عتق كلها ويضمن المعتق لشريكه نصف قيمتها مكاتبة وان
عجزت قبل اداء بدل الكتابة صارت كأن الكتابة لم تكن وصارت كجارية
بين رجلين اعتقها احدهما وقد مرت في كتاب العتاق عبد بين رجلين
دبره احدهما ثم اعتقه الآخر وهو موسر فللذي دبره ان يضمن المعتق قيمة نصيبه
مدبرا لأن نصيبه بعد التدبير كان منتفعا متقوما فالشريك بالاعتاق افسد
نصيبه بحيث لا يتمكن من استخدامه فيضمن قيمة نصيبه مدبرا ثم يرجع المعتق
بما ضمن على العبد كما هو اصل ابي حنيفة رحمه الله لأنه قام مقام المدبر في الاستسعاء
واذا ادى العبد ذلك عتق على المدبر وولاء نصيبه له لأن المعتق لم تملك نصيب
المدبر فيكون الولاء بينهما وان شاء المدبر اعتق نصيبه وان شاء استسعى العبد
قيمة نصيبه والولاء بينهما بكل حال ولو اعتق احدهما ثم دبره الآخر فليس للمدبر
ان يضمن المعتق شيئا لأنه حين اعتق الاول كان للساكت ان يضمنه بشرط
ان يملكه نصيبه لأن نصيبه كان قابلا للتملك والتمليك فصار مبريا المعتق عن الضمان
فبطل حقه في التضمين لكن له ان يستسعي العبد قيمة نصيبه مدبرا وان شاء اعتق نصيبه
والولاء بينهما وهذا كله قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما اذا دبره احدهما صار كله مدبرا له
واعتاق الآخر باطل ويضمن نصف قيمته للشريك موسرا كان او معسرا لأنه ضمان تملك وان اعتقه احدهما
اولا عتق كله وتدبير الآخر باطل ويضمن المعتق لشريكه نصف قيمته ان كان موسرا او سعى العبد ان كان

المعنى معسر الا انه ضمان اتلاف فيختلف باليسار والاعسار والله اعلم باب المكاتب
بموت او بعجز مكاتب عجز فقال اخروني فان كان له مال حاضر او غايب يرجى وصوله
لم يوخر يومين او ثلثة ايام لا ازاد على ذلك لانه عقد ارفاق والارفاق في هذا
وهو قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يرد في الرق حتى يكسر نجمين لقول علي رضي الله عنه
لا يرد المكاتب في الرق حتى يتوالى عليه نجمان وهذا لان السنة في الكتابة التنجيم وهو
ان يكاتبه على عشرة دنانير على ان يؤدي كل شهر دينارا او كل اسبوع فعند ابي حنيفة
رحمه الله اذا كسر نجما نوجل ثلثة ايام فان ادى والا يرد في الرق وعندهما لا يرد
حتى يكسر نجمين مكاتب اخل بنجم عند غير السلطان فعجز فرده مولاه الى الرق برضاه
يصح لان الكتابة بالتراضي صحت عند غير السلطان فكذلك الفسخ يصح بالتراضي من غير
القاضي والسلطان كالرد بالعيب بعد القبض بالتراضي يصح بالقضاء وغير القضاء كذا ههنا
مكاتب اشترى ابنه او كوتب معه ثم مات وترك وفاء ورثه ابنه لان المكاتب وابنه
يعتقان في آخر حيوة المكاتب اذا اديت الكتابة فقد مات حرا عن ابن حر فيرثه ولو
مات المكاتب وترك دينا على الناس يفي بمكاتبته وله ولد حر فجنى الولد خطأ فقضى
بالدية على عاقلة الام لم يكن قضاء بعجز المكاتب لان المكاتب عبد قبل الاداء والعبد
لا عاقلة له فيكون عاقلة الولد عاقلة الام فلا ضرورة الى القضاء بعجز المكاتب
ولو اختصم موالي الام وموالي الاب في ولائه فقضى القاضي بولائه لموالي الام يكون
قضاء بعجز المكاتب لان حاصل اختلافهم راجع الى ان موالي الام يدعون انه مات
عبدا وولاء الولد لنا تمسكا بقول بعض الصحابة رضي الله عنهم وموالي الاب يدعون
انه مات حرا وولاء الولد لنا تمسكا بقول بعض الصحابة رضي الله عنهم فان هذه المسئلة
مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم ان المكاتب اذا مات عن وفاء يموت حرا او عبدا
فاذا قضى القاضي بولائه لموالي الام كان قضاء بعجز المكاتب لان قضاء نفذ ظاهرا وبا



وباطنا لوقوعه في فصل مجتهد فيه ومن حكم نفوذ القضاء قطعا ظاهرا وباطنا بطلان
الكتابة لانه لو لم يبطل الكتابة فيعتق الاب عند الاداء مستندا الى آخر حيوته فيظهر
بطلان القضاء والقضاء متى نفذ ظاهرا وباطنا لا يتصور بطلانه فكان من ضرورته
بطلان الكتابة بخلاف المسئلة الاولى لان ثمه باستيفاء الحرية لا يبطل القضاء بالدية
على عاقلة الام لانه حين قضى بحكم جنايته على موالي الام كانت عاقلة موالي الام
والاستيفاء ولا نظر في حكم ليس بلازم لعتق الاب والقضاء بحكم الجناية ليس بحكم لازم
فاما ولاء الولد من جانب الاب حكم لازم لعتق الاب فافترقا من هذا الوجه مكاتب
اخذ الصدقات ودفعها الى المولى على بدل الكتابة ثم عجز طاب للمولى اكلها لان المكاتب
تملك بجهة وانتقل الى المولى بجهة اخرى فاختلف السبب الى هذا اشار النبي
عليه السلام فيما اهدت اليه بريرة وكانت مكاتبة فقال هي لها صدقة ولنا هدية
وصار كالفقير يموت ويترك صدقات اخذها يطيب ذلك لورثته وان كان غنيا
وكذلك الفقير اذا صار غنيا طاب له ما اخذ من الصدقات حال فقره وكذلك
ابن السبيل اذا وصل الى ماله ولو اشترى طعاما شراء فاسدا لا يحل له اكله ولو
قدمه بين يديه بطريق الاباحة ولو باع من انسان بيعا صحيحا هذا الطعام الذي
اشتراه شراء فاسدا يطيب للمشتري تناوله اشارة الى اختلاف السبب
وهذا يدل على ان الفقير لو اباح للغني تناول صدقة اخذها لا يحل له ولو باعها
منه يحل له تناولها عبد جنى جناية خطأ فلم يعلم المولى بجنايته حتى كاتبه ثم عجز يخير
المولى بين الدفع والفداء لانه لما لم يكن عالما بجنايته وقت كتابته لم يصر مختارا
للفداء فاذا عجز زال المانع من الدفع فيخير بين الدفع والفداء مكاتب جنى
فقضى عليه بحكم جنايته وحكم جنايته وجوب قيمته عليه تؤدى من كسبه لان كسبه ملكه
فيكون حكم جنايته عليه فلو عجز قبل ان تؤدى حكم جنايته يباع بالدين الا ان يفديه المولى

وان لم يقض عليه حتى عجز فكذلك في قول ابي يوسف رحمه الله الاول لانه تعين حكم
جنايته وهو وجوب قيمة عليه لتعذر الدفع فيستوي فيه القضاء وغير القضاء
وصار كجناية المدبر لان حكم جناية المدبر وجوب قيمة على المولى لان كسبه ملك المولى
وحكم جناية المكاتب على المكاتب لان كسبه ملكه وعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وهو قول ابي يوسف اخرا اذا عجز يخير المولى بين الدفع والفداء لان الحكم الاصلي
لجناية العبد هو الدفع وذلك على المولى والمانع وهو الكتابة على شرف الزوال فلا
يتغير الحكم الاصلي الى وجوب القيمة الا بقضاء القاضي بخلاف المدبر لان المانع متقرر
والله اعلم **باب ما يجوز للمكاتب ان يفعل** مكاتب شرط عليه ان لا يخرج من الكوفة
الا باذن سيده فالكتابة صحيحة والشرط باطل لانه يخالف مقتضى العقد لان موجب
الكتابة فك الحجر وفي هذا الشرط حجر لكن الكتابة لم تفسد لانه غير داخل في صلب العقد
والكتابة معاوضة من وجه فيفسد بالشرط الفاسد اذا دخل في صلب العقد ولا تفسد
اذا دخل لا في صلب العقد مكاتب كاتب عبده او زوج امته جاز لان هذا من جملة
الاكتساب والمكاتب يملك التكسب كما يملك التجارة ولو زوج عبده او اعتقه
على مال لم يصح سواء كان باذن المولى او بغير اذنه فان المولى اجنبي عن كسب المكاتب
وانما لم يصح لانه ليس من الكسب لانه ازالة ملكه عن العبد باستيجاب الدين في ذمة
المفلس والاب والوصي في رقيق الصغير بمنزلة المكاتب لانه يملك التكسب والعبد
المأذون لا يملك شيئا من ذلك لانه لا يملك الا التجارة وهذا ليس بتجارة الا اذا اذنه
المولى فحينئذ يصح وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه يملك تزويج الامة كالمكاتب
ويملك الاجارة والاستيجار لانه تجارة لان للمنفعة حكم العين والمضارب والشريك
شركة عنان بمنزلة العبد المأذون فيما ذكرنا من الاحكام مكاتب تزوج امرأة
باذن مولاه زعمت المرأة انها حرة فولدت منه اولادا ثم استحقت فاولاده عبيد

عبيد وكذلك العبد على هذا وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعلى قول
محمد رحمه الله اولاده احرار بالقيمة لانه اولاد المغرور واعتبره بالحر الا ان ههنا
يطالب بقيمة الاولاد بعد العتق ولهما ان هذا ليس نظير الحر لان ثمه ماء الرجل
حر فرجحنا ماء الرجل على ماء المرأة بابقائه على الحرية باعتبار الغرور نظرا للمغرور اما ههنا
ماء الرجل وماء المرأة كل واحد منهما رقيق فلو ثبتت الحرية بالغرور ثبت ابتداء لا ترجيح
ابقاء ماء الرجل على الحرية فلم يصح الحاقه به مكاتب او عبد مأذون اشترى جارية
فوطئها بغير اذن المولى ثم استحقت الجارية يؤخذ المكاتب والعبد بالعقر في الحال
لان هذا دين لحقه بسبب هو من توابع التجارة فيلحق به كالعارية فان وطئها
بالنكاح بغير اذن المولى لم يؤخذ بالعقر حتى يعتق لانه ليس من توابع التجارة
فصار كدين الكفالة بغير اذن المولى ولو اشترى المكاتب او العبد المأذون
جارية شراء فاسدا فوطئها ثم استردها البايع اخذ بالعقر في الحال لانه بالرد
يتفسخ البيع من الاصل ولو لم يرد لا شيء عليه لما مر والله اعلم **باب مسائل لم تدخل
في الابواب** ام ولد كاتبها مولاها ثم مات السيد عتقت وبطلت الكتابة كما لو
اعتقها في حال حيوته وام ولد نصرانية لنصراني اسلمت فانها تسعى في قيمتها
فتعتق وهذا قول علمائنا رحمهم الله وقال زفر رحمه الله تعتق في الحال ثم تسعى
لان الاعتاق تعين لقصر يد الكافر عنها ولنا ان مال الذمي معصوم فيجب
ازالة ملكه بطريق النظر وذلك فيما قلنا رجل قال لعبده جعلت عليك الفا تؤديها
الي نجوما كل نجم كذا فاذا اديتها الي فانت حر وان عجزت فانت رقيق فهذه
مكاتبة صحيحة لانه اتى بمعنى الكتابة والعبرة للمعنى دون الصورة رجل كاتب
عبده على الف سنة ثم صالحه على خمسمائة معجلة صح وسقط عنه خمسمائة ومثل هذا
مع الحر لا يصح لان اسقاط الخمسمائة بمقابلة سقوط الاجل شبهة الربوا او شبهة

الربوا معتبرة في معاملة الحربي لا في معاملة المولى مع عبده مريض كاتب على الفين الى سنة وقيمته الف ثم مات ولم تجز الورثة تاجيله صح الاجل في ثلثه وبطل في ثلثيه فيؤدي ثلثي الالفين حالا والثلث الى اجل سنة او يرد رقيقا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان الكتابة بازاء العين وقد صحت وتعلق حق الورثة به والتاجيل تبرع فيصح في ثلثه ولا يصح في ثلثيه وقال محمد رحمه الله صح التاجيل في الف وثلث الف لان قيمته الف ولو حطت الكتابة الى الف وتلك الف يصح فالتاجيل اولى ان يصح لانه دونه فيؤدي ثلثي الالف حالا والباقي الى سنة والله اعلم **كتاب المأذون** وليس للمكاتب والمأذون ان يتوضا لانه تبرع فصار كالاب والوصي في مال الصغير ولو قال العبد انا عبد فلان اذن لي في التجارة او لم يذكر الاذن يجوز المبايعة معه بناء على الظاهر فلو حضر المولى فان اقر بالاذن يباع بالدين وان انكر الاذن لم يبع بالدين لكن يطالب بعد العتق ان لم يكن له كسب وان كان له كسب يقضي من كسبه لان ما ليس ملك المولى فيعتبر قوله في استيجاب الدين في ذمته ولا يعتبر في حق مال المولى بخلاف الكسب لانه كسبه فيكون حقه فيعتبر قوله فيه امة اذن لها في التجارة فلحقها ديون ثم دبرها المولى فانه يصير ضامنا قيمتها للغرماء لانه ابطل حقهم في بيعها ولا يرتفع الاذن بالتدبير بخلاف ما لو استولدها حيث يحجر لان الاستيلاد دليل طلب الولد فيدل على امساكها في البيت ويضمن قيمتها للغرماء لما مر العبد المأذون اذا باع عبدا بالف وحط من الثمن شيئا فان كان من عيب وقد حط مثل ما يحط التجار صح لانه مأذون وان كان لا من عيب لم يصح لانه تبرع محض المولى اذا باع العبد المأذون وعليه دين فللغرماء ان يردوا البيع ان لم يوف الثمن ديونهم لان فيه ابطال حقهم فانه كان لهم ان يستسعوه فيصل اليهم تمام حقهم والبيع يبطل ذلك

ذلك فان كان البائع غائبا فلا خصومة بينهم وبين المشتري في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي قول ابي يوسف رحمه الله خصم لانهم يثبتون لانفسهم حقا في مالية العبد ولو ادعوا ملك العبد كان المشتري خصما لهم فهذا اولى ولهما انهم يدعون لانفسهم حقا في ملك البائع بدليل انه لو كان البائع حاضرا حين ثبت حقهم ينقضون البيع حتى يعود العبد الى البائع فحينئذ يستوفون حقهم من العبد اما ببيعه او باستسعائه فلم يكن المشتري خصما لهم المولى اذا اعتق عبدا من عبيد المأذون ان لم يكن الدين مستغرقا لرقبته وكسبه ينفذ عتقه بالاجماع وان كان مستغرقا ينفذ عندهما ويضمن قيمته للغرماء وعند ابي حنيفة رحمه الله لم ينفذ وقد مرت المسئلة والله اعلم

**كتاب الغصب** رجل غصب عبدا فباعه ثم ضمنه نفذ بيعه ولو كان اعتقه ثم ضمنه لم ينفذ عتقه لان الملك في المغصوب عند اداء الضمان او عند قضاء القاضي بالضمان يستند الى وقت الغصب والملك المستند ظاهر من وجه مقتصر من وجه والملك من وجه يكفي لنفاذ البيع ولا يكفي لنفاذ العتق اصله ملك المكاتب رجل غصب شيئا من المكيل او الموزون فلم يقدر على مثله بان انقطع عن ايدي الناس فعند ابي حنيفة رحمه الله يجب قيمته يوم القضاء لان حقه في المثل في ذمة الغاصب والذمة باقية وتوهم الوجود ثابت وانما ينتقل حق المالك من المثل الى القيمة بالقضاء فيعتبر قيمته يوم القضاء وعند ابي يوسف رحمه الله يجب قيمته يوم الغصب لانه لما انقطع المثل التحق بما ليس بمثلي وثمه يجب قيمته يوم الغصب بالاجماع كذا هنا وعند محمد رحمه الله يجب قيمته يوم الانقطاع لان حقه يتحول عن المثل الى القيمة بالانقطاع واجمعوا انه اذا لم يكن من المكيل والموزون يجب قيمته يوم الغصب لان سبب وجوب القيمة هنا هو الغصب فيعتبر قيمته حينئذ رجل غصب ساجة وادخلها في بنائه ينقطع حق المالك عنها الى قيمتها عندنا لانه

لو لم ينقطع حقه وتنقض البناء يبطل حق الغاصب في البناء لا الى عوض ولو
انقطع حقه في الساحة تفوت حقه الى عوض يقابله وهو القيمة فكان هذا
اولى الوجهين رجل غصب عبدا فاستغله يعني آجره واخذ الغلة فانه يتصدق
بالغلة لانه حصل بملك الغير وربح ما ليس في ضمانه لا يطيب وان حصل على ملكه وربح
ما حصل لا على ملكه اولى ان لا يطيب وعند ابي يوسف رحمه الله يطيب على ما عرف
ولو غصب ارضا وزرعها كرا واحد كرين فانه يضمن نقصان الارض لانه اتلف
ملك الغير ثم يرجع بمقدار الكر وقدر ما ضمن من الغلة ويتصدق بالباقي رجل غصب
عبدا فابق من يده واقام المالك البينة ان قيمة العبد كانت الف درهم واخذ الالف
ثم ظهر العبد فان العبد يكون للغاصب لا سبيل للمولى عليه لانه ملكه باداء الضمان
مستندا الى وقت الغصب لان الضمان صار ملكا للمالك بالاداء او بالقضاء فلو بقي
المغصوب على ملكه لاجتمع البدل والمبدل في ملكه وهذا لا يجوز وان قال المالك كانت
قيمته يوم الغصب الفي درهم وقال الغاصب كانت قيمته الفا وليس للمالك بينة
فالقول قول الغاصب مع يمينه واذا حلف الغاصب واخذ منه المالك الفا ثم ظهر
العبد فالمالك بالخيار ان شاء رد الالف عليه واخذ العبد وان شاء رضي بالالف
وترك العبد على الغاصب ويستوي الجواب اذا ظهر ان قيمة العبد الف او اكثر لانه
لم يتم رضاه بزوال ملكه عن العبد فصار بمنزلة المكره على البيع وعن الكرخي رحمه الله
ان الخيار فيما اذا ظهر ان قيمته اكثر مما زعمه الغاصب اما اذا كان كما قال الغاصب
فلا سبيل للمالك على العبد والاول اصح رجل غصب الفا واشترى بها جارية فباعها
بالفين ثم اشترى بالالفين غلاما ما لم يعرف مدبرا لكن تعلق عتقه بالموت حتى جاز
بيعه ويعتقان من الثلث وروي عن ابي يوسف رحمه الله وهو قول عيسى بن
ابان انه لا يعتق الذي اشتراه لان قوله كل مملوك لي او املكه يتناول الحال كما لو قال

قال كل مملوك املكه فهو حر بعد غد لا يتناول ما يملكه في المستقبل وجه ظاهر الرواية
وهو ان اضافة الايجاب الى الموت وصية والوصية كما تتناول الحال تتناول
ما يملكه قبل الموت الا ترى انه لو قال ثلث مالي لفلان وصية وليس له مال ثم مات
فللموصى له ثلث ذلك بخلاف ما ذكر من المسئلة والله اعلم **باب الاشربة** الخمر حرام
قليلها وكثيرها لقوله تعالى رجس من عمل الشيطان ولانه قرنه بالميسر وبعبادة الاصنام
ولقوله عز وجل فاجتنبوه ولقوله تعالى ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلوة فهل انتم
منتهون والله اعلم اي انتهوا ومن استحل قليله او كثيره يكفر لانه انكر النصوص القاطعة
وحرمته غير معلول بالسكر لقوله عليه السلام حرمت الخمر لعينها والسكر من كل شراب
ولو اصاب الثوب اكثر من قدر الدرهم يمنع جواز الصلوة ويجب الحد بشرب
قطرة منه وحده ثمانون جلدة ولا يضمن متلفه ولا يجوز التداوي به والخمر هي التي
من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما اذا غلا واشتد
صار خمرا وان لم يقذف بالزبد اما ما دام حلوا حل شربه بالاتفاق وكم يكن
حراما ولو طبخ ادنى طبخة وهو الطلاء والباذق والمنصف وما كان الذاهب بالطبخ
اقل من الثلثين فمكروه وشربه حرام بالاتفاق الا على قول مالك رحمه الله وانما
ذكر محمد رحمه الله بلفظ الكراهة في المطبوخ لان حرمته ما ثبتت بدليل مقطوع
به بل ثبتت بخبر الواحد حتى لا يكفر مستحله ولا يحد شاربه ما لم يسكر ويجوز بيعه
ويضمن متلفه عند ابي حنيفة رحمه الله وصاحباه خالفاه في البيع والضمان ولو
اصاب الثوب اكثر من قدر الدرهم فيه روايتان والصحيح انه يمنع جواز الصلوة
احتياطا اما المثلث وهو ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه ثم صب فيه الماء حتى رق
واشتد وقذف بالزبد يحل شربه للتداوي واستمراء الطعام حتى يرق عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد والشافعي رحمهما الله لا يحل ولو اسكر

منه يحد بالاجماع وطلاق السكران منه واقع وعتاقه وبيعه واقراره جايز ولو شرب
للتهو فقليله وكثيره والتعود لذلك والمشي اليه حرام بالاجماع الخمر اذا خلط بالماء ان كان
الماء اقل او كان مساويا يحد شاربه بقطرة منه وان كان الماء غالبا فلا يحد ما لم يسكر لان
قليله لا يدعوا الى كثيره وكذلك شارب الدردي لا يحد ما لم يسكر لما قلنا ولا يجوز الانتفاع
به لانه حرام الخمر اذا تخمض لكن بعض المرارة فيه قايم فهو خمر عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
هو خل ولو خلط الماء بالعصير ثم طبخ فان كان الماء يذهب اولا بالطبخ يطبخ حتى
يذهب الماء كله ثم يطبخ العصير حتى يذهب ثلثاه وان كان يذهب الماء مع العصير بالطبخ
يطبخ حتى يذهب ثلثا الجملة ثم غلا واشتد فهو حلال عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وعند محمد رحمه الله حرام فان الاصل عنده ان ما اسكر كثيره فقليله حرام وروي بهذا
اللفظ عن النبي عليه السلام وعن عايشة رضي الله عنها وقد نقل ان ابا حنيفة رحمه الله
لم يشرب في عمره المثلث ولكن انما قال بحل شربه حتى لا يلزمه تضليل كثير من الصحابة
رضي الله عنهم فانه روي عن النبي عليه السلام في حجة الوداع استسقى العباس فاتاه بالنبيذ
فلما قربه من فيه قطب وجهه ثم دعا بماء فصب عليه فشرب ثم قال اذا رابكم سنين
من هذه الاشربة فاكسروا متونها بالماء وانما قطب وجهه لشدته وروي انه كان
مثلثا وعمر رضي الله عنه كان يشرب المثلث وامر الناس بالتخاف فانه روي انه كتب
الى عمار بن ياسر ان ايت بشراب من الشام طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه ذهب
حرامه وريح جنونه فمر من قبلك فليتوسعوا في اشربتهم وكان ذلك بمحضر من الصحابة
رضي الله عنهم ولم ينكر عليه احد وكذلك روي ان عليا رضي الله عنه اضاف قوما فسقاهم
المثلث فسكر بعضهم فحد فقال الرجل اتسقيني ثم تحدني فقال علي رضي الله عنه انما
احدك لسكرك وكذا كان مذهب عبد الله بن عمر ومذهب عبد الله بن عباس رضي الله
عنهم حتى قال ابو حنيفة رحمه الله ان من مذهب السنة ان لا تحرم نبيذ الجر لان في تحريمه تفسيق

تفسيق كبار الصحابة رضي الله عنهم والامساك عن تفسيقهم من شرايط مذهب اهل السنة
واما السكر وهو النيء من ماء الرطب فحرام عندنا وقال شريك بن عبد الله حلال لقوله
تعالى تتخذون منه سكرا ولنا حديث ابن مسعود رضي الله عنه انه سئل عن التداوي
بالسكر فقال ان الله تعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم وقال عليه السلام الخمر من هاتين
الشجرتين واشار الى الكرم والنخل واراد به الحرمة ونقيع الزبيب ونبيذ التمر اذا صار
مسكرا وهو نيء لم يطبخ فهو حرام عندنا خلافا لقول حماد بن ابي سليمان فانه يقول
السكر حرام لقوله عليه السلام والسكر من كل شراب ولنا حديث ابن عمر رضي الله عنه
انه سئل عن نقيع الزبيب فقال هي الخمر اجتنبوها ولا يحد حتى يسكر بالاجماع واذا
طبخ النقيع والزبيب ادنى طبخة ثم غلا واشتد فلا باس بشرب القليل منه الا على قول
محمد رحمه الله لحديث ابن زياد قال سقاني ابن عمر رضي الله عنه شربة ما كدت اهتدي
الى منزلي فغدوت اليه من الغد فاخبرته بذلك فقال ما زدناك على عجوة وزبيب
ومراده المطبوخ لان في النيء قال هي خمر اجتنبوها قال وما سوى هذه الاشربة من
نبيذ الحنطة والشعير والذرة والعسل والتين حلال في قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله قليله وكثيره ولا يحد في سكره فكان بمنزلة لبن الرماك يعني الفرس وروي
عن محمد رحمه الله انه كره شربها اذا كان يسكر كثيرها وكان ابو يوسف رحمه الله يقول
اولا في هذه الاشربة اذا كان بحال لا يتغير بمضي عشرة ايام يكون مكروها ثم رجع
الى قول ابي حنيفة رحمه الله يعني هو حلال وكان يقول في السكر ونقيع الزبيب ونبيذ
التمر اذا غلا واشتد وهو نيء ان كان يحمض الى عشرة ايام يحل شربه ثم رجع الى قولهما
يعني هو حرام غلام احد ابويه مجوسي والآخر كتابي فهو كتابي لان دين الكتابي
خير من دين المجوسي والولد يتبع خير الابوين دينا والله اعلم

## كتاب الصيد

مسلم ارسل كلبه الى الصيد وسمى فزجره مجوسي اي اغراه فانزجر واخذ الصيد يحل لان

طاعة الكلب حصلت عقيب ارسال المسلم وهو بمنزلة الجرح وعقيب
زجر المجوسي وهو بمنزلة الدلالة ولا معتبر بالدلالة عند وجود الجرح حتى لو ارسله
مجوسي فزجره مسلم وسمى لم يحل لما ذكرنا ولو لم يرسله احد لكن اخذ الصيد بالزجر فان كان
الزاجر هو المسلم يحل وان كان هو المجوسي لم يحل لانه لم يوجد الجرح ههنا فيعتبر الدلالة
والله اعلم **كتاب الرهن** الرهن بالدرك باطل والكفالة به صحيحة لان ضمان الدرك
يجب عند الاستحقاق فكان الدين عدما في الحال والرهن بالدين ولا دين محال لان قبض
الرهن قبض استيفاء واستيفاء الدين قبل الدين لا يتصور اما الكفالة بدين سيجب جائز
الا ترى انه اذا قال ما ذاب لك على فلان فهو علي يصح وكل شيء رهن فليس برهن حتى
يقبضه لقوله تعالى فرهان مقبوضة ولان حكم الرهن هو الحبس وذلك يكون بعد القبض
رجل رهن عصيرا قيمته عشرة بعشرة دراهم دين فصار خمرا ثم صار خلا يساوي عشرة
فهو رهن بعشرة لان صيرورته خمرا لا تبطل الرهن كما لا تبطل البيع ولو رهن شاة
قيمتها عشرة بدين عشرة فماتت في يد المرتهن فدبغ جلدها والجلد يساوي درهما
فهي رهن بدرهم وصار مستوفيا تسعة دراهم لان عقد الرهن يتقرر بالهلاك ولا يبطل
فاذا عادت المالية بقدر درهم والعقد باق كان رهنا بهذا القدر بخلاف الشاة
المبيعة اذا ماتت قبل القبض ثم دبغ جلدها حيث لا يعود البيع في شيء لان الشاة
لما ماتت انتقض البيع والمنتقض لا يعود امة رهنت بدين الف قيمتها الف
فماتت في يد المرتهن سقط الدين عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لنا ان قبض الرهن
قبض استيفاء في حق ملك اليد لان الظاهر ان الراهن انما دفعه لجهة الايفاء لانه مستحق
عليه الا ان هذا الاستيفاء غير متقرر ينتقض بقضاء الدين من كل وجه وانما يتقرر بالهلاك
فاذا هلك صار مستوفيا دينه بمالية الرهن من حيث ملك اليد فلو استوفى ثانيا يؤدي
الى تكرار الاستيفاء في حق ملك اليد فيكون ربا وكذلك لو رهن براس المال عينا وهلك

وهلك في المجلس صار المسلم اليه مستوفيا راس المال من حيث المالية ولا يكون
مستبدلا براس المال لانا جعلناه مستوفيا من حيث المالية لا من حيث العين
لان العين هلك على ملك الراهن حتى كان الكفن عليه ومن حيث المالية هو جنس
راس المال فلم يكن مستبدلا وهذا عندنا وعند زفر رحمه الله يبطل السلم لان عنده
بهلاك الرهن يصير المرتهن مستبدلا الدين بالرهن والاستبدال براس المال واذا
افترقا من غير قبض يبطل السلم وفي قوله الاول يبرء الراهن عن الدين والابراء
عن راس المال يبطل السلم ايضا ولو رهن بالمسلم فيه وهلك في يد رب السلم
صار رب السلم مستوفيا ولم يكن مستبدلا بالمسلم فيه عندنا لانهما تجانسا
من حيث المالية على ما مر في جانب راس المال وعلى قول زفر رحمه الله على قوله الاول
بالابراء برئ المسلم اليه عن المسلم فيه وعلى قوله الآخر كان مستبدلا فلم يصح الاستبدال
وبقي المسلم فيه على المسلم اليه كما كان رجل رهن عبدا يساوي الفا بالف ثم اعطاه
عبدا آخر رهنا مكان الاول فالاول رهن ما لم يرده على الراهن ولا يصير الآخر رهنا
الا بعد رد الاول لان الاول انما صار رهنا بالقبض فما دام القبض باقيا كان
الرهن باقيا والآخر لا يصير رهنا مكان الاول مع بقاء الاول على الرهن ولو زاد
عبدا آخر قيمته الف رهنا صار الاول والآخر رهنا كل واحد بخمسمائة والزيادة في
الرهن صحيح عندنا خلافا للشافعي رحمه الله والحجة لنا ما ذكرنا في الزيادة في البيع
في كتاب البيوع والزيادة في الدين لا تصح بان قال الراهن اقرضني خمسمائة اخرى
على ان يكون العبد الذي هو رهن عندك رهنا بالف وخمسمائة فهذا لا يصح والعبد
رهن بالف كما كان في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله تصح
الزيادة في الدين هو قاسه على الزيادة في الثمن في باب البيع والفرق لهما ما مر
في كتاب البيوع رجل رهن عبدا يساوي الفا بالف فهلك العبد ثم استحقه رجل

وضمن الراهن قيمته نفذ الرهن وهلك بالدين لأن الراهن ملكه باداء الضمان من وقت
القبض فتبين أنه رهن ملك نفسه وإن ضمن المستحق المرتهن قيمته بطل الرهن ويرجع
المرتهن بما ضمن على الراهن وبدينه أيضا وإذا رجع على الراهن بما ضمن لا ينفذ
الرهن لأنه إنما رجع على الراهن بما ضمن لأنه في حق الغير كالمودع والمودع يرجع على
الغاصب بما ضمن وإنما لم ينفذ الرهن عليه لأن رجوعه عليه باعتبار استعماله إياه بأمره
فاقتصر الرجوع على وقت دفع الرهن إليه واقتصر ثبوت الملك للراهن على وقت
الدفع وعقد الرهن كان سابقا عليه فلا يتوقف على ملك يحدث بخلاف المضاربة
إذا استحق مال المضاربة وضمن المستحق رب المال أو المضارب ينفذ المضاربة في
الوجهين أما إذا ضمن رب المال فظاهر وأما إذا ضمن المضارب ورجع المضارب
على رب المال نفذت المضاربة أيضا لأن رب المال وإن ملك مال المضاربة من
وقت دفع المال إلى المضارب وعقد المضاربة كان سابقا عليه إلا أن المضاربة ليست
بعقد لازم فكان لدوامه حكم الابتداء ألا ترى أن المضاربة تبطل بموت رب المال
أو بموت المضارب كالوكالة فصار كما لو أنشأ العقد بعد الرجوع فنفذت أما الرهن
فعقد لازم ألا ترى أنه لا يبطل بموت الراهن ويختص به وكذلك بموت المرتهن فلم يكن لدوامه
حكم الابتداء فتعذر تنفيذ العقد ابتداء وبقاء فبطل رجل في يده عبد أقام رجلان كل واحد
بينة أنه رهنه عنده الذي في يده وقبضه لا يقضى لكل واحد بكل العبد رهنا عنده كما
تقتضيه البينة لأنه محال ولو قضى لكل واحد بنصفه رهنا يكون خلافا لما أوجبته البينة
ويتمكن الشيوع أيضا والشيوع يبطل الرهن فتعين البطلان بخلاف البيع لأن ثمة
لو قضى لكل واحد بالنصف شائعا يصح فإن قيل لم لا يجعل رهنا منهما جملة وإنه يصح
لأن هذا خلاف ما تقتضيه البينة ولو مات الراهن والعبد في أيديهما وأقام كل واحد بينة
على ما قلنا يقضى لكل واحد بنصفه رهنا يباع فيكون الثمن بينهما لأن حكم الرهن بعد موت

الراهن الاستيفاء والشيوع لا يمنع الاستيفاء ونظيره رجلان أقام كل واحد
بينة أنها امرأته لم تقبل ولو كان ذلك بعد موتها تقبل لأن حكم النكاح بعد موتها
الميراث وإنه يحتمل الشركة المدعى عليه وكل رجلا بالخصومة بطلب المدعي وغاب
الموكل أجبر الوكيل على الخصومة لأن الوكالة صارت حقا للمدعي فوجبت الخصومة
ليتمكن المدعي من إقامة البينة عليه فصل في حقه رجل عدل وضع في يده رهن على أنه
إذا حل الأجل أبى العدل أن يبيعه أجبر على بيعه لأن الوكالة وقعت لازمة لكونها
في ضمن عقد لازم وهو الرهن وإما لأنه تعلق به حق المرتهن فيجب بيعه أيضا لأنه إبطال
حقه ولو شرط ذلك بعد عقد الرهن فالوجه الأول يدل على أنه لم يجبر على البيع والوجه
الثاني يدل على أنه يجبر وهو الصحيح ولو مات الوكيل انتقضت الوكالة وليس للمرتهن
أن يبيعه بغير رضى الراهن لأنه رضي برأي الوكيل لا برأي غيره ولو كان الراهن وكل
المرتهن ببيعه فله أن يبيعه بغير حضرة الراهن ولا ينعزل بموت الراهن ولا بعزله
لما مر رجل اشترى شيئا بدراهم فقال البائع أمسك هذا الثوب حتى أعطيك الدراهم
فهو رهن لأنه أتى بمعنى الرهن والعبرة للمعنى الأب إذا رهن مال ابنه الصغير
بدين نفسه يصح لأن هذا إيفاء دين نفسه بمال الصغير فيصير كأنه اشترى ماله لنفسه
وذلك داخل تحت ولايته رجل رهن عبدا قيمته ألف بألف ورجع قيمته إلى مائة
فقتله رجل خطأ فغرم المائة أخذ المرتهن المائة وسقط عن الراهن تسعمائة لأن الفضل
عن المائة وهو تسعمائة توى في ضمان المرتهن فصار مستوفيا ولو أمر الراهن المرتهن
ببيعه فباعه فإنه يأخذ المائة بحقه ويرجع بتسعمائة على الراهن لأن بيع المرتهن
بأمر الراهن كأن الراهن أخذه بنفسه وباعه فيكون الفضل تاويا على الراهن
لا على المرتهن فلا يسقط شيء من حقه فإن قتله عبد قيمته مائة خطأ فدفع مكانه افتكه
الراهن بجميع الدين وعند زفر رحمه الله يفتكه بمائة ثم عند محمد رحمه الله يتخير الراهن

ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء تركه على المرتهن بدينه لان التغير حصل في ضمان
المرتهن بدينه كالمغصوب اذا تغير في ضمان الغاصب وعند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله لا اجبار للراهن بل يجبر على الفكاك بجميع الدين لان العبد المدفوع قام مقام
الاول كانه هو ولو كان الاول قائما يجبر على الفكاك بجميع الدين كذا هنا رهن قلب فضة
وزنه عشرة بعشرة فضاع فان كانت قيمته مثل وزنه عشرة او اكثر من وزنه سقط
جميع الدين لان بالرهن وفاء بالدين وزنا وقيمة وان كانت قيمته اقل من وزنه
مثلا ثمانية فعند ابي حنيفة رحمه الله سقط جميع الدين لان عنده العبرة للوزن والوزن
مثل الدين عشرة وعندهما ضمن المرتهن قيمته ثمانية من خلاف جنسه ويكون القلب ملكا
للمرتهن بالضمان وصار الضمان رهنا قائما مقام الاول لانا لو جعلناه مستوفيا بقدر
وزنه تضرر المرتهن باسقاط حقه في الجودة ولو جعلناه مستوفيا بقدر قيمته ثمانية تؤدي
الى الربوا فمست الضرورة الى العدول عن ضمان الدين الى ضمان القيمة من خلاف جنسه
وتمامه في الزيادات العدل اذا باع الرهن واوفى الثمن للمرتهن ثم استحق الرهن فالمستحق
بالخيار ان شاء ضمن المرتهن فان ضمن الراهن نفذ بيع العدل وصح اقتضاء المرتهن
الدين بالثمن وان ضمن العدل القيمة فكان العدل بالخيار ان شاء رجع بما ضمن على الراهن
لانه وكيل فيرجع عليه بما لحقه من الغرم ونفذ البيع وصح اقتضاء المرتهن دينه وان شاء
رجع على المرتهن بما ادى اليه من الثمن لانه ظهر ان العدل ملك الرهن باداء الضمان الى
المستحق والبيع وقع للعدل والثمن ملكه لانه بدل ملكه وهو الرهن المبيع فكان له
ان يرجع على المرتهن بالثمن وبطل اقتضاء المرتهن الدين فيرجع المرتهن على الراهن
الراهن بدينه والله اعلم

## كتاب الجنايات

رجل شج نفسه وشجه رجل وعقره اسد
واصابته حية ومات من ذلك كله فعلى الاجنبي ثلث الدية لان فعل الحية والكلب
جنس واحد من حيث كونه هدرا فكان شخصا واحدا وفعل نفسه معتبر في حق الاثم و

وفعل الاجنبي معتبر في حق الاثم والضمان فكانا مختلفين كانه تلف بثلثة اشخاص والعبرة
لعدد الجناة لا لعدد الجنايات فصار فكان على الاجنبي ثلث الدية في ماله لان العاقلة
لا تعقل العمد رجل ضرب رجلا بمر فقتله فان اصابه الحديد وجب القصاص
بالاجماع وان اصابه بظهره ولم يجرحه فعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان في ظاهر الرواية
عنه يجب القصاص اعتبارا للحديد وفي رواية الطحاوي رحمه الله لا يجب اعتبارا للجرح
وصنجات الميزان والعمود المتخذ من الحديد هكذا وعندهما يقتص بكل حال وان ضربه بعود
المر ففيه الدية عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما القصاص لهما انه قتل من كل وجه بغير حق
ولابي حنيفة رحمه الله انه لو وجب القصاص فلا يخلو اما ان يقتل ذبحا او جرحا لا وجه الى
الاول لقوله عليه السلام لا قود الا بالسيف ولا وجه ان يجب جرحا لانه ينعدم المماثلة
واذا تعذر ايجاب القصاص يجب الدية رجل ذبح رجلا بليطة قصب فعليه القصاص
لوجود القتل من كل وجه صفان من المسلمين والمشركين التقيا فقتل مسلم مسلما ظنه عدوا
ففيه الدية والكفارة لانه قتل خطأ رجل قتل ابنه عمدا تجب الدية في ماله في ثلاث سنين
وقال مالك رحمه الله يجب القصاص لنا قوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولانه لو وجب
القصاص يجب للمقتول اولا ثم يستوفي عنه وارثه وليس للابن ان يقتل اباه بسبب
الحرابة فبهذا السبب اولى واذا لم يجب القود وجب الدية في ماله لانه عمد والعاقلة
لا تعقل العمد معتوه قتل ابنه فلابيه ان يقتص من القاتل لان القصاص لتشفي الصدر
وذلك يرجع الى نفسه وللاب ولاية على نفسه وله ان يصالح لانه انفع للمعتوه وليس
له ان يعفو وكذلك ان قطعت يد المعتوه عمدا فلابيه ان يقتص او يصالح فاما الوصي
ان يصالح وليس له ان يقتص او يعفو لانه لا ولاية له على النفس ومنفعة القصاص
راجعة الى النفس ومنفعة الصلح راجعة الى المال وله ولاية على المال وذكر في كتاب الصلح
ان الوصي لا يملك الصلح فصار فيه روايتان واما القاضي فالصحيح انه مثل الاب رجل قتل وله

اولياء صغار وكبار فللكبار ان يقتلوا القاتل في قول ابي حنيفة رحمه الله لان ولاية
استيفاء القصاص لا تتجزى فتتكامل فيثبت لكل واحد كملا كولاية النكاح وقالا ليس
لهم ان يستوفوا حتى يدرك الصغار وفاقا على الكبيرين احدهما غايب ليس للحاضر ان
يستوفي بالاجماع رجل احمى تنورا او القى فيه انسانا لا يستطيع الخروج ومات يجب القصاص
لان النار تجرح رجل غرق صبيا او بالغا في البحر فمات تجب الدية عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما يجب القصاص وهي مسئلة القتل بالمثقل وكذا الحجر العظيم والخشب الكبير على هذا الخلاف
اذا ضرب انسانا بسوط صغير ووالى في الضربات حتى مات تجب الدية عندنا وعند
الشافعي رحمه الله تجب القصاص ولنا ان السوط آلة التأديب لا آلة القتل فانعدم
القصد الى القتل في الابتداء نظرا الى الدليل والعمد شرط وجوب القصاص والله اعلم

**باب الشهادة بالقتل** رجل قتل وله ابنان فغاب احدهما فاقام الحاضر البينة على القتل
ثم قدم الغايب لم يحتج الى اعادة البينة في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان القصاص
يجب للمقتول اولا ثم ينتقل الى الوارث فينتصب الحاضر خصما عن الغايب فيما ادعى للمورث
الا ترى ان للمراة نصيبا من القصاص ولا سبب لها الا بطريق الوراثة وصار كالخطاء
والدين اقام الحاضر بينة على القتل خطاء او على الدين للميت على فلان ثم قدم الغايب لم يحتج
الى اعادة البينة كذا هنا ولابي حنيفة رحمه الله ان في القصاص شبهة ثبوته للورثة
ابتداء لانهم هم الذين ينتفعون بالقصاص دون الميت فانه لا تقضى منه ديونه ولا تنفذ
منه وصاياه ومن هذا الوجه لا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب والقصاص لا يثبت
مع الشبهة ولا كذلك الخطاء والدين لانه مال والميت ينتفع به فيثبت له ثم ينتقل الى الوارث
رجل قتل وله وليان احدهما غايب فاقام القاتل بينة على الحاضر ان الغايب قد عفى
لا تقبل ويسقط القصاص لانه ادعى على الحاضر حقا وهو سقوط حقه عن القتل الى نصف
الدية ولا يمكنه اثبات ذلك الا باثبات سببه على الغايب وهو العفو فانتصب الحاضر خصما عنه

عن الغايب وكذلك عبد بين رجلين قتل وواحد منهما غايب ولو اشهد الشهود على
رجل انه ضرب فلانا وجرحه فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القود لانهم شهدوا
بقتل عمد ولو اختلف الشاهدان في البلدان والايام او اختلفا في الآلة لم تقبل شهادتهما
لان القتل لا يتكرر وانه يختلف باختلاف الآلة فكل شاهد يشهد بقتل غير ما يشهد به
الآخر وكذلك اذا شهد احدهما انه قتله بعصا وقال الآخر لا ادري باي شيء قتله لان المطلق
يحتمل وجوها واحكامها تختلف ولو شهدوا جميعا بالقتل المطلق وقالوا لا ندري باي
شيء قتله فالقياس ان لا تقبل ما قلنا وفي الاستحسان تقضى بالدية لان الشهود اتفقوا
على القتل المطلق واقل موجبه الدية بخلاف الاول لانه شهد احدهما بقتل مقيد والآخر
بالمطلق والمطلق خلاف المقيد رجلان اقر كل واحد انه قتل اباه عمدا فقال الولي قتلتماه
جميعا فله ان يقتلهما لان كل واحد اقر بكل القتل وانه صدق كل واحد في بعض القتل
وكذبه في البعض والتكذيب في بعض ما اقر لا يبطل الاقرار في البعض الذي اقترن به
التصديق ولو شهد اثنان انه قتل اباه عمدا وشهد آخران ان فلانا آخر قتله وقال
الولي قتلتماه جميعا لا يقضى بشيء لانه كذب كل فريق في بعض ما شهدوا به وذلك يبطل الشهادة
رجل قتل عمدا وله ثلثة اولياء فشهد اثنان على الثالث انه عفا وهو منكر لم تقبل شهادتهما
لانهما يدعيان انقلاب نصيبهما مالا اخبر ان القاتل ان صدقهما فالدية بينهم اثلاثا لانهما
زعما ان القصاص قد بطل وانقلب نصيبهما مالا وقد اقر لهما القاتل في ذلك وادعى
بطلان حق الثالث بالعفو وهو منكر حتى لو صدقهما الثالث في العفو فلا شيء له ولهما
ثلثا الدية باقرار القاتل وان كذبهما القاتل فلا شيء لهما وللثالث ثلث الدية ان انكر
العفو لانهما اقرا بسقوط القصاص فصح اقرارهما عليهما وادعيا ثلثي الدية على القاتل
والقاتل منكر فلم يثبت ويجب ثلث الدية للثالث لانه ما اقر ببطلان حقه حتى لو اقر
بالعفو فلا شيء له وذكر صدر الشهيد حسام الدين رحمه الله ان الشاهدين والثالث

او انصادقوا على العفو والقاتل ينكر غرم القاتل ثلث الدية للمشهود عليه لكنه يصرف
اليهما فيما استحقاه من الثلثين لان الثالث مقر بانه حقهما والله اعلم **باب في اعتبار
حالة القتل** رجل رمى بسهم الى مسلم فارتد نعوذ بالله من عدله ثم اصابه السهم فقتله يجب
الدية عند ابي حنيفة رحمه الله لانه يعتبر حالة الرمي في حق الضمان لانه انما يصير ضامنا بفعله
وفعله الرمي ووقت الرمي كان المقصوب المحل معصوما الا ترى انه لو كان مرتدا او حربيا
وقت الرمي ثم اسلم وقت الاصابة لا يجب شيء بالاجماع اعتبارا لحالة الرمي وكذا اذا
رمى الى الصيد وهو مسلم ثم ارتد نعوذ بالله ثم اصاب السهم الصيد وهو مسلم يحل
بالاجماع وقال ان المعتبر حالة الرمي وقالا لا يجب الدية في الوجهين جميعا لانهما يعتبران
وقت الرمي ووقت الاصابة في حق الضمان لان الفعل انما يتم بالاثر والاثر يكون به
بالاصابة ووقت الاصابة غير معصوم اما في حق حل الصيد المعتبر وقت الرمي بالاجماع
وفي حق الضمان اختلفوا قال ابو حنيفة رحمه الله يعتبر وقت الرمي فقط وقالا يعتبر وقت
الرمي ووقت الاصابة حتى لو انعدمت العصمة عند احد هذين الوقتين لا يجب الضمان
رجل رمى بسهم الى عبد فاعتقه مولاه ثم اصابه السهم فقتله فعليه قيمته للمولى وقت الرمي
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اما عند ابي حنيفة رحمه الله فظاهر لانه يعتبر وقت
الرمي وابو يوسف رحمه الله كلتي الحالتين وفي كلتي الحالتين المحل معصوم متقوم لكن
اعتبار حالة الرمي يقتضي وجوب القيمة واعتبار حالة العتق يوجب الدية فالقيمة واجبة
بيقين ووقع الشك في الزيادة فلا يجب الزيادة بالشك وقال محمد رحمه الله لا يجب
القيمة لان العتق يقطع السراية الا ترى من قطع يد عبد انسان خطا ثم اعتقه
مولاه ثم مات العبد لا يجب القيمة وانما يجب ارش اليد مع نقصان ما حدث بالقطع
الى ان عتق كذلك هنا يجب ضمان النقصان الذي حصل بالرمي الى ان عتق يعني
يقوم مرميا اليه وغير مرمي فيضمن نقصان التفاوت رجل قضي عليه بالرجم فامر الامام

برجمه فرماه واحد ثم رجع احد الشهود ثم وقع عليه الحجر فقتله فلا شيء على الرامي
بالاجماع اما عند ابي حنيفة رحمه الله فلانه يعتبر حالة الرمي وحالة الرمي كان هو
مباح الدم وهما يعتبران كلتي الحالتين على ما مر مجوسي رمى سهما الى صيد ثم اسلم
ثم اصاب السهم لم يحل ولو كان على العكس يحل لان المعتبر في حق الحل حالة الرمي
بالاجماع ولو رمى حلال الى صيد ثم احرم ثم اصاب الصيد لا شيء عليه بالاجماع والله
اعلم **باب الرجل يقطع يد انسان ثم يقتله** رجل قطع يد انسان خطا ثم قتله عمدا
او قطع يده عمدا ثم قتله خطا وتخلل البرء او لم يتخلل يؤخذ بالامرين يعني يجب القصاص
في العمد والارش في الخطا لان حكم الفعلين مختلف فلا يمكن ان يجعلا متحدا في الحكم وكذلك
ان كانا عمدين او كانا خطاين وتخلل البرء يؤخذ بالامرين لانه لما تخلل البرء لا يمكن ان
يجعل كلا الفعلين واحدا في الحكم لانقطاع اثر الاول بالبرء واما اذا لم يتخلل البرء وكانا
خطا يجب دية واحدة وهي دية النفس لانه امكن تتميم الاولى بالثانية ببقاء اثره فيجعلا
فعلا واحدا في الحكم وان كانا عمدا فعندهما يقتل ولا يقطع لان الفعل متحد معنى وهو القتل
ولا معتبر بتعدد الصورة اذا كان الفاعل واحدا وعند ابي حنيفة رحمه الله ان شاء
قطع ثم قتل اعتبارا للتعدد من حيث الصورة وان شاء قتل ولم يقطع اعتبارا
للاتحاد من حيث المعنى رجل ضرب رجلا تسعين سوطا فبرا منها ثم ضربه عشرة اخرى
او غيره فمات من ذلك يجب الدية على ضارب العشرة ولا شيء بالتسعين سوى التعزير لانه
لما برا منه صار كان لم يكن وكذلك كل جراحة اندملت في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف
رحمه الله يجب بحكومة عدل وعن محمد رحمه الله يجب اجرة الطبيب وثمن الادوية قالوا هذا اذا
لم يجرحه او جرح ولم يبق له اثر اما اذا ابقى الاثر يجب ارش الجرح رجل قطع يد رجل فعفا عن
القطع ثم سرى الى النفس ومات فعند ابي حنيفة رحمه الله يجب الدية عمدا كان او خطا الا ان في العمد
يجب الدية في ماله وفي الخطا يجب الدية على العاقلة لان العفو كان عن القطع لا عن القتل وبالسراية

ظهر انه كان قتلا كان القياس ان يجب القود عن القتل في العمد لكن العفو صار شبهة
فلم يجب القصاص فوجبت الدية وعندهما لا يجب شيء لان العفو عن القطع عفو عن
موجبه وبالسراية ظهر ان موجبه النفس وصار كما لو عفا عن الجناية او عفا عن القطع
وما يحدث منه صح العفو من جميع المال لان موجب العمد القصاص وانه ليس بمال
فلم يتعلق به حق الورثة وفي الخطاء يصح من ثلث المال وهذا لا يشكل على قول من لم يجعل
القاتل من العاقلة وانما يشكل على قول من يجعل القاتل من العاقلة قال بعضهم لا يصح العفو
في حصة القاتل لانه لا وصية للقاتل والصحيح انه يصح لانه لو لم يصح ابتداء يصح انتهاء لان
من جمع في الوصية بين من يصح وبين من لا يصح تنصرف كل الوصية لمن يصح له الوصية
فتنصرف كل الدية الى العاقلة فيصح العفو من الكل في الانتهاء فصححناه في الابتداء قصرا
للمسافة ونجني على هذه المسئلة مسئلة اخرى وهو ان امراة قطعت يد رجل خطاء
فتزوجها المقطوع يده على القطع وما يحدث منه او على الجناية فهذا تزوج على موجبه
وهو الدية وانه يصلح مهرا غير انه انما يصح مقدار مهر مثلها لان الزوج في حكم المريض فان كان
مهر مثلها مثل الدية او اكثر سقط كل الدية عنها وعن عاقلتها ولا يجب لها على عاقلتها
شيء لانهم يحملون عنها جنايتها فكيف يحملون لها فسقط كل الدية عن جميع مال الزوج
لان مهر المثل يعتبر من جميع المال وان كانت الدية اكثر من مهر المثل فقدر مهر المثل من
الدية سقط عن العاقلة لما قلنا ثم ننظر في الفضل عن مهر المثل ان كان يخرج من ثلث
مال الزوج يسقط عن العاقلة ايضا وان كان لا يخرج يسقط الفضل عن العاقلة
ويردون ثلثي الفضل على ورثة الزوج وان تزوجها على القطع فعندهما الجواب
كذلك في الخطاء لان عندهما التزوج على القطع تزوج على ما يحدث منه في العمد
سقط القصاص عن القاتل لانه يتضمن عفوا الا ان تسمية القصاص في النكاح لا يصح
فوجب لها مهر المثل وعند ابي حنيفة رحمه الله لما سرى الى النفس بطلت التسمية فوجب لها

لها على الزوج مهر المثل ووجب للزوج الدية على عاقلتها في الخطاء ولا يتصور المقاصة
وفي العمد الدية واجبة عليها ولها على الزوج مهر المثل فيتقاصان ويترادان الفضل
رجل قطع يد انسان عمدا فاقتص من القاطع يده ثم مات المقتص له من القطع يقتل
القاطع لان بالسراية تبين ان الواجب كان قصاصا في النفس وبالقطع استوفى
بعض حقه فله ان يستوفي الباقي وعن ابي يوسف رحمه الله انه ليس له ان يقتل لانه
لما اقدم على القطع فقد ابراه عن ضمان النفس لو سرى والله اعلم باب القتيل يوجد
في الدار رجل اشترى دارا فلم يقبضها حتى وجد في الدار قتيل فهو على عاقلة البايع
عند ابي حنيفة رحمه الله لانه يعتبر اليد فان الحفظ انما يكون باليد والدية تجب بترك الحفظ
وعندهما الدية على عاقلة المشتري لانهما يعتبران الملك والملك للمشتري ولو قبض المشتري
الدار وفيها خيار للبايع فعنده كذلك وعندهما ان تم البيع فعلى عاقلة المشتري وان
انتقض البيع فعلى عاقلة البايع وان كان الخيار للمشتري فعندهما كذلك وعند ابي حنيفة
رحمه الله على من كان البدل له قوم من اصحاب الخطة باعوا دورهم الا واحدا بقي له شقص
فوجد فيها قتيل فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله الدية على عاقلة الذي بقي له شقص من اهل
الخطة ولا شيء على المشتري وعند ابي يوسف رحمه الله صاحب الخطة والمشترون فيه سواء
لان تدبير صلاح المحلة يكون على الملاك ولابي حنيفة رحمه الله ان تدبير المحلة في العادة يكون
على القدماء لا على الدخيل الجديد فما بقي احد من اصحابه فلا عبرة للمالك الدخيل الجديد الا
اذا باعوا كلهم يقوم الخلف مقامهم دار نصفها لرجل وعشرها لرجل والباقي لاخر فالدية
عليهم اثلاثا لان تدبير امر الدار يكون بينهم فيكون العبرة للعدد والرؤوس قتيل مر في الفرات
بين قريتين فلا شيء على احد لان الفرات ليست في يد احد حتى يجب عليه الحفظ ولو مرت
دابة بين قريتين عليها قتيل فالدية والقسامة على اقربهما لانها اقدر على الحفظ
قوم التقوا بالسيوف فاجلوا عن قتيل يعني ذهبوا وتركوا قتيلا فالدية والقسامة

على اهل المحلة لان حفظ المحلة عليهم الا اذا ادعى ورثة القتيل على اولئك القوم
او على رجل بعينه فحينئذ يتضمن ذلك براءة اهل المحلة عن الدية ولا تجب
على اولئك القوم الا بحجة دار في يد رجل وجد فيها قتيل فالدية على عاقلة صاحب
اليد شيء حتى يشهد الشهود ان الدار لصاحب اليد يريد به اذا انكرت العاقلة
ان الدار ملك ذي اليد لانه يحتمل ان يكون يد امانة او عارية او يد اجارة ولا شيء
على هؤلاء بالاجماع وبه تبين ان عند ابي حنيفة رحمه الله انما يعتبر اليد اذا كان مانعا
بحكم الملك لا بحكم الامانة والله اعلم

## باب الجراحات التي هي دون النفس

رجل نزع
سن رجل فانتزع المنزوع سنه سن النازع قصاصا ثم نبتت سن الاول فعليه
ارش سنه وهو خمسمائة درهم لانه لما نبتت سن الاول تبين ان الجناية لم يفسد
وان القصاص لم يكن واجبا فيضمن ارش سن الاخر رجل قتل عمدا فقطع وليه
يد القاتل ثم عفا عن النفس يضمن الولي للقاتل ارش اليد في قول ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما لا شيء عليه لانه استوفى بعض حقه وعفى عن البعض ولابي حنيفة رحمه الله
ان حقه في الطرف ثبت ضرورة استيفاء النفس فاذا عفا عن النفس تبين انه
لم يكن له حق في الطرف فيضمن ارش الطرف رجل شج رجلا موضحة فذهبت عيناه
فعند ابي حنيفة رحمه الله تجب الدية في العينين ولا قصاص في الموضحة ولا ارش
لان الفعل في الموضحة مباشرة وفي العينين تسبيب ولا يجب القصاص في الموضحة
لان الفعل واحد صورة والفعل الواحد لا يكون موجبا للقصاص والدية
لان شبهة الاتحاد تكفي لسقوط القصاص وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
تجب القصاص في الموضحة والدية في العينين لان الفعل يتعدد بتعدد الاثر وقد وجد
اثران في محلين فلم يكن متحدا او صار كما لو رمى سهما الى انسان فنفذ عنه واصاب
آخر تجب القصاص للاول والدية للآخر كذا هنا ولو قطع من اصبع رجل المفصل الا

الاعلى فشل ما بقي من الاصبع او اليد كلها فلا قصاص في شيء ويجب الارش
في المفصل الاعلى وهو ثلث عشر الدية وحكومة عدل في الباقي ولم يذكر خلافا وكذا
لو كسر نصف سن فاسود ما بقي تجب حكومة عدل السن لان المحل واحد لان اليد
كلها لها ارش واحد وكذلك السن فكان المحل واحدا بخلاف الراس والعينين
لان لكل واحد ارشا على حدة فكانا محلين ومعنى حكومة عدل ان ينظر انه لو كان
عبدا كم ينتقص من قيمته بسبب هذا العيب فان انتقص عشر قيمته يجب في الحر
عشر الدية هكذا رجل قطع ذكر مولود ان تحرك وقد قطع من الحشفة او من الاصل
تجب القصاص لان اعتبار المساواة ممكن وان كان خطأ تجب كمال الدية لانه قطع
آلة سليمة عرفت سلامتها وان لم يتحرك تجب حكومة عدل لانه لم يعرف السلامة
فلا يضمن بالقود وكمال الدية وصار كقطع آلة الخصي والعنين واليد الشلاء
ولو قطع لسان الصبي ان كان يتكلم تجب كمال الدية وان لم يتكلم تجب حكومة العدل
ويستوي فيه العمد والخطأ لان اعتبار المساواة متعذر ولو اذهب بصر عين
الصبي ان عرفت سلامته تجب القود في العمد والدية في الخطأ وان لم يعرف حكومة
عدل ولو كسر سن انسان وسنه اكبر من سن الكاسر او يده اكبر من يد القاطع
تجب القصاص في العمد لانا لو اعتبرنا هذا التفاوت يؤدي الى سد باب القصاص
في السن واليد وانه ثابت بكتاب الله تعالى السن بالسن رجل قطع كف انسان
وفيه اصبع واحد ففيه عشر الدية وان كان عليه اصبعان ففيه الخمس ولا شيء في الكف
عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ينظر الى ارش الاصبع والى حكومة عدل ايهما كان
اكثر تجب ذلك ويدخل الاقل في الاكثر لان الكف مع الاصبع شيء واحد فلا تجب
لكل واحد ضمان على حدة ولا يجوز اعتبار احدهما واهدار الآخر فاوجبنا الاكثر
ولابي حنيفة رحمه الله ان الاصابع اصل في المقصود فان المقصود هو البطش

وانه يحصل بالاصابع والكف محل الاصابع فكان تبعا وما بقي شيء من الاصل
لا تعتبر التبع والله اعلم **باب جناية العبد والمكاتب** رجل قال لعبده ان قتلت
فلانا او رميته اليه او شججته فانت حر ففعل العبد ذلك حتى عتق يكون المولى
مختار الفداء لانه صار معتقا بعد العلم بالجناية رجل قطع يد عبده ثم اعتقه المولى
لا يجب القصاص كالشاء المولى لان حال ابتداء القتل وليه مولاه وحال تمام القتل
وليه وارثه فتعذر القاضي القضاء لانه لا يدري لايهما يقضي وان لم يكن له وارث غير المولى
اقتص من القاتل عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان من له القصاص معلوم
وقال محمد رحمه الله لا يجب القصاص لان السبب مشتبه فان حال ابتداء القتل السبب
ملك المولى وحال تمام القتل السبب الولاء فالقاضي لا يدري باي سبب يقضي وصار كاشتباه
الولي واذا لم يجب القصاص عند محمد في الوجه الثاني وعندهما في الوجه الاول يجب ارش
اليد للمولى وما نقصه القطع الى ان عتق وبطلت السراية بالعتق وصار هذا او القطع
خطاء سواء وكذلك المكاتب اذا قتل عمدا عن وفاء فان كان له وارث حر غير المولى
لا يجب القصاص بالاجماع لان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا انه مات حرا او عبدا فان
مات حرا فوليه وارثه وان مات عبدا فوليه مولاه وان لم يكن له وارث غير المولى
فعلى الاختلاف وان قتل عمدا من غير وفاء اقتص منه مولاه بالاجماع امة مأذونة
استدانت فولدت ولدا بيع ولدها بدينها لان الدين واجب في ذمتها فيكون
صفة لها فيسري الى ولدها بخلاف ما اذا جنت جناية خطاء ثم ولدت ولدا تدفع هي
دون ولدها لان وجوب الدفع على المولى فلم يكن صفة لها فلا يسري الى ولدها عبد
لرجل زعم رجل ان مولاه اعتقه فقتل العبد وليا لذلك الرجل خطاء فلا شيء على العبد
لان الرجل يدعي حكم جناية على عاقلته وهم ينكرون ذلك رجل قال لعبديه احدكما حر
فشجا ثم اوقع المولى العتق على احدهما يجب على الشاج ارش العبيد للمولى ولو قتلهما خطاء

خطاء يجب قيمة عبد ودية حر والفرق ان بالشج لم يخرجا عن محلية البيان والبيان
انشاء من وجه اظهار من وجه لان العتق عند البيان ثبت مستندا اولا انشاء ولا
يظهر في الجزء الفائت بخلاف القتل لانهما لم يبقيا محلا للبيان بالقتل فيكون القتل
بيانا بمنزلة الموت فقد تيقنا ان احدهما قتل حرا فلهذا يجب قيمة عبد ودية حر
عبد اعتق فقال لرجل قتلت اخاك خطاء وانا عبد وقال ذلك الرجل لا بل قتلته وانت
حر فالقول قول العبد لانه انكر وجوب الضمان على نفسه حيث اسند القتل الى حالة
معهودة تنافي وجوب الضمان عليه امة اعتقت فقالت لمولاها قطعت يدي
او اخذت مالي وانا حرة وقال المولى لا بل فعلت وانت امتي فعند محمد رحمه الله
القول قول المولى لانه انكر سبب وجوب الضمان على نفسه حيث اسنده الى حالة
تنافي الضمان لا محالة وصار كالوطء والغلة بان قال وطئتك وانت امتي او اخذت
واخذت غلتك وانت امتي وقالت كنت حرة فالقول قول المولى بالاجماع كذا ههنا
وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله القول قولها لان الاخذ والقطع سبب
الضمان وما اسنده المولى الى حالة تنافي الضمان لا محالة فان قطع يد امة نفسه
او اخذ مالها سبب الضمان في الجملة بان كانت مديونة او موهوبة فهو بالاسناد لم
يكن منكرا سبب الضمان بخلاف الوطء والغلة لانه لا يضمن لذلك بحال فكان منكرا سبب
الضمان ولو كان شيء من ذلك قائما في يد المولى يرد عليها بالاجماع لانه يدعي تملكه ذلك
عليها وهي تنكر عبد قطع يد رجل عمدا فدفع بقضاء او بغير قضاء فاعتقه المجني عليه
ثم سرى الى النفس ومات لم يبطل الدفع والصلح لان المجني عليه لما اعتقه مع علمه انه عسى
يسري والعتق لا يقبل النقض كان مبرئا له عن السراية ولو لم يعتقه حتى مات فوليه
بالخيار ان شاء رضي به وعفا وان شاء رده الى المولى ثم يقتله قصاصا لانه لم يوجد
الابراء عن السراية لا نصا ولا دلالة فيبطل الدفع من الاصل فلم يبق شبهة مكاتب قتل

عين فلا قود عليه لانه مملوك من كل وجه عبد محجور امر صبيا حرا ان يقتل رجلا
فقتله عمدا او خطا فعلى عاقلة الصبي الدية ولا يرجعون على مولى العبد لان الامر
من العبد قول والعبد المحجور لا يواخذ بالقول ولو كان المامور عبدا محجورا يواخذ به
في العمد بالقصاص وفي الخطا بدفع او فداء لانه يواخذ بافعاله ولا يرجع مولاه
على الامر في الحال لكن يرجع بقيمة المامور على الامر بعد عتقه لان قول الامر
معتبر في حقه دون مولاه حتى لو كان الامر صبيا حرا لا يرجع مولى المامور على عاقلة
الصبي ابدا لان قوله باطل وكذا لو كان الامر صبيا حرا والمامور كذلك يجب الدية على
عاقلة المامور ولا يرجعون على عاقلة الصبي الامر ابدا لما قلنا عبد ماذون له عليه
دين فقتل رجلا خطا ثم اعتقه مولاه ولم يعلم بالجناية فانه يضمن قيمتين قيمة لرب
الدين بابطال حقه في البيع وقيمة لولي الجناية لابطال حقه في الدفع فانه كان يدفع الى ولي
الجناية ثم يباع بالدين وبالاعتاق ابطل حقهما عبد قتل رجلين عمدا ولكل مقتول
وليان فعفا احد وليي كل واحد منهما فان المولى يدفع الى اللذين لم يعفوا نصف
العبد او يفديه بعشرة الاف درهم لان العبد كان يدفع اليهم ارباعا ولو كان يفديهم
بعشرين الفا لو كان خطا موجبا للمال فاذا انقلب مالا بعفو الوليين بطل النصف
وبقي لغير العافيين وهو دفع النصف او عشرة الاف درهم عبد قتل رجلا عمدا
واخر خطا ولقتيل العمد وليان فعفا احدهما انقلب نصيب الاخر مالا فان
اختار المولى الدفع دفعه اليهم اثلاثا بطريق العول عند ابي حنيفة رحمه الله لان حق
ولي العمد الذي لم يعف للنصف وحق ولي الخطا في الكل وعندهما ارباعا بطريق
المنازعة لان النصف لولي الخطا بلا منازعة والنصف الاخر استوت منازعتهما
فيه فيكون بينهما نصفين وان اختار الفداء يعدي لولي العمد الذي لم يعف خمسة
الاف درهم ولولي الخطا عشرة الاف درهم لما قلنا رجل فقا عيني عبد فعند ابي حنيفة

حنيفة رحمه الله ان شاء المولى دفع الجثة العمياء الى الفاقي وضمنه قيمة العبد وان شاء
امسك الجثة ولا شيء له وقالا ان شاء امسك الجثة ورجع بالنقصان لان العبد مال
فيعتبر بساير الاموال وفي ساير الاموال اذا اعيبه انسان كان للمالك ان يمسكه
ويضمنه النقصان كذا ههنا ولابي حنيفة رحمه الله ان العبد مال وادمي وللعينين ارش
مقدر وهو كمال القيمة كما ان للعينين في الحر كمال الدية فاذا امسك الجثة فلا يمكنه ان يرجع
بكمال القيمة لانه يودي الى اجتماع البدل والمبدل في ملكه ولا وجه ان يرجع بما دون
القيمة لان للعينين ارشا مقدرا وهو كمال القيمة فامتنع الرجوع بالنقصان بخلاف
ساير الاموال لانه ليس لها ارش مقدر فامكن الرجوع بالنقصان عبد بين رجلين
فقتل اباهما عمدا فعفا احد الوليين بطل حق الاخر في النفس والمال جميعا والعفو
من احدهما كعفوهما في قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا يدفع العافي الى الذي لم يعف
نصف نصيبه وهو ربع العبد او يفديه بربع لانه لما عفا انقلب نصيب الاخر مالا وهو
الدفع او الفداء غير ان نصفه وهو الربع وقع في نصيب غير العافي فسقط لانه لا يجب
عليه ان يدفع نصيبه من نفسه ولا ان يفدي نصيبه من نفسه ونصفه وهو الربع
وقع في نصيب العافي فيدفع نصف نصيبه وهو الربع او يفديه بربع الدية ولابي حنيفة
رحمه الله ان نصيب غير العافي لما انقلب مالا احتمل انه وقع في نصيبه فلا يجب شيء ويحتمل
وقوعه في نصيب العافي فيجب ويحتمل الشيوع فوقع الشك في ثبوته فلا يجب بالشك
رجل قتل عبدا او امة خطا قيمته عشرون الفا فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
يجب في العبد عشرة الاف درهم الا عشرة دراهم وفي الامة خمسة الاف درهم الا عشرة
وفي رواية الا خمسة وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله يجب قيمته بالغة ما بلغت لانه
ضمان اتلاف المال فيجب بالغا ما بلغ قياسا على الغصب وعلى ما اذا كانت القيمة اقل من
الدية ولهما ان العبد ادمي ومال والضمان مقدر وضمان المال غير مقدر ولا يمكن الجمع بينهما

والآدمي اشرف حالا من المال فايجاب ضمان الآدمي اولى من ايجاب ضمان المال
اظهارا لشرفه وضمان الآدمي لا يزاد على عشرة آلاف او خمسة آلاف لكن ينقص
عنه عشرة لانحطاط رتبة العبد عن الحر لان العشرة اقل مال له خطر في الشرع والله اعلم

## باب في جناية المدبر والعبد

رجل قطع يد عبد ثم غصبه انسان فمات في يد الغاصب
من القطع فعليه قيمته اقطع لان بالغصب ينقطع السراية لكونه سببا للملك بالضمان
فصار كالبيع فصار كما لو مات في يد الغاصب لا من القطع ولو غصبه وهو صحيح
فقطع المولى يده ثم مات في يد الغاصب من القطع فلا شيء على الغاصب لان المولى
بالقطع صار مستردا له لانه قبض الا ترى ان المشتري لو قطع يد العبد المبيع قبل القبض
يصير قابضا فصار كانه مات في يد المولى عبد محجور عليه غصب عبدا محجورا عليه فهلك
فهو ضامن قيمته لان العبد يؤاخذ بافعاله رجل غصب مدبرا فجنى في يد الغاصب
جناية خطأ ثم جنى في يد المولى جناية اخرى ضمن المولى قيمته لاولياء الجناية لانه بالتدبير
السابق صار مانعا الدفع على وجه لم يصر مختارا للفداء فيضمن القيمة ثم يعطي نصف
القيمة لولي الجناية الاولى ونصفها لولي الجناية الثانية بقي حق ولي الجناية الاولى
في نصف القيمة لان حقه في كل القيمة لان العبد حين جنى كان فارغا عن الجناية
فاستحق ولي الجناية الاولى كل القيمة وقد وصل اليه النصف فبقي حقه في النصف
وحق ولي الجناية الثانية في نصف القيمة لا غير لانه حين ثانيا كان مشغولا بالجناية
الاولى فيرجع المولى على الغاصب بنصف القيمة ويدفعها الى ولي الجناية الاولى كمالا لحقه
ثم يرجع به على الغاصب لانه استحق عليه ذلك بسبب كان في ضمان الغاصب فلم يسلم له فصار
كانه لم ياخذها من الغاصب واذا رجع بنصف القيمة ثانيا سلم له ذلك لانه وصل الى
اولياء الجناية تمام حقهم وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله
حين رجع المولى على الغاصب بنصف القيمة اول مرة سلم له ولا يدفعها الى ولي الجنا

ية الاولى لانه انما ضمن نصف القيمة لولي الجناية الاولى بجناية كانت في ضمان الغاصب
فلو دفع اليه ما رجع به على الغاصب يجتمع العوض والمعوض في ملك ولي الجناية الاولى
وهذا لا يجوز والجواب لهما ما ذكرنا ان حق الاول في كل القيمة وما وصل الى المولى من
الغاصب بدل العبد فيجب اكمال حقه وان جنى في يد المولى اولا ثم جنى في يد الغاصب
ضمن المولى قيمته لولي الجنايتين لما ذكرنا ثم يرجع المولى على الغاصب بنصف القيمة يدفعها
الى ولي الجناية الاولى ثم لا يرجع به على الغاصب بالاجماع والفرق لمحمد رحمه الله ان ما رجع
به على الغاصب ليس عوض ما ضمن لولي الجناية الاولى فلو دفع الى ولي الجناية الاولى
لا يؤدي الى تكرار الاستيفاء بخلاف المسألة الاولى والفرق لهما ان ما رجع به على الغاصب
عوض ما دفع الى ولي الجناية الثانية فاذا رجع على الغاصب بجميع ما ضمن بسبب كان
في ضمان الغاصب وقد استحق عليه هذا النصف ثانيا بسبب كان في ضمانه فلم يصر كانه
لم ياخذها من الغاصب فلا يرجع على الغاصب بشيء مرة اخرى هذا هو الفرق لابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله في عدم الرجوع على الغاصب ثانيا هنا وفي الرجوع ثانيا في المسألة
الاولى ثم وضع المسألة في العبد فقال لو جنى في يد الغاصب اولا ثم في يد المولى يدفعه
الى ولي الجنايتين ثم يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويدفعها الى ولي الجناية الاولى
ثم يرجع به على الغاصب ويسلم له في قولهما وفي قول محمد رحمه الله يسلم له نصف القيمة
التي رجع بها على الغاصب اولا ولو جنى في يد المولى اولا ثم في يد الغاصب يدفعه
المولى الى ولي الجنايتين ثم يرجع بنصف القيمة على الغاصب يدفعها الى ولي
الجناية الاولى بالاجماع والفرق لمحمد رحمه الله ان ما رجع به على الغاصب ليس عوض
ما ضمن لولي الجناية الاول فلو دفع الى ولي الجناية الاولى لا يؤدي الى تكرار الاستحقاق
بخلاف المسألة الاولى ثم لا يرجع به على الغاصب بالاجماع على ما ذكرنا رجل غصب
مدبرا فجنى عنده جناية خطأ فرده على مولاه ثم غصبه ثانيا وجنى عنده جناية اخرى

ضمن المولى قيمته لولي الجنايتين لما مر ثم يرجع بجميع ما ضمن على الغاصب لانه انما ضمن
بسبب كان في ضمان الغاصب ثم يدفع نصف القيمة الى ولي الجناية الاولى لانما
لحقه ثم يرجع بهذا النصف على الغاصب ثانيا لانه استحق عليه بسبب كان في ضمان
الغاصب فسلم للمولى جميع قيمة العبد نصف قيمته للاولياء والنصف الذي رجع
به ثانيا وقد وصل الى اولياء الجنايتين تمام حقهم رجل غصب صبيا حرا فمات في
يده من الحمى او فجأة فلا ضمان عليه لان غصب الحر لا يتحقق وانه ما تسبب
ايضا ولو نهشته حية او سبع او مات من صاعقة يجب الدية على عاقلته لانه
سبب لتلفه حيث تركه في موضع الحيات او السبع ولم ينقله عن مكان الصاعقة
فان هذه العوارض لا تكون في كل مكان بخلاف الحمى والفجأة فانه يكون بكل
مكان صبي اودع طعاما فاكله لا ضمان عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله لان المالك
رضي باتلافه حيث وضع الطعام في يد من يوجد منه الاتلاف غالبا نظرا الى الداعي
وعدم المانع وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله يضمن لانه مواخذ
بافعاله ولو اودع عبدا عند صبي فقتله الصبي يجب قيمته على عاقلته بالاجماع لانه
لا يوجد منه القتل غالبا لان الصبي يهاب القتل ولا داعي له اليه فلم يكن المولى
راضيا بقتل الصبي المودع عنده والله اعلم **باب الرجل يشهر سلاحه** رجل شهر على
المسلمين سيفا فعليهم ان يقتلوه ولا شيء عليهم لانه ساع بالفساد فسقطت
عصمته رجل دخل ليلا فاخرج السرقة فاتبعه صاحب المال فقتله فلا شيء عليه
لقوله عليه السلام قاتل دون مالك مجنون شهر سيفا على مسلم فقتله المشهور
عليه فعليه الدية في ماله لان فعل المجنون ليس بجناية ليسقط عصمته رجل شهر على رجل
سيفا في المصر فضربه ولم يقتله وترك الضرب فقتله المشهور عليه فعليه القصاص
لانه لما ترك الضرب عادت عصمته والله اعلم **باب جناية الحائط والجناح** رجل اخرج

ج الى الطريق الاعظم كنيفا او ميزابا او جرصنا او هو برج الحائط او حفر بالوعة
في الطريق بغير اذن الامام فعطب به انسان ولكل واحد من الناس رفع ذلك
لان الطريق حق العامة وكل واحد من آحاد الناس من العامة وله ان يخرج ذلك
ما لم يضر بالعامة لان له حق المرور فاذا لم يضر باحد كان بمنزلة المرور واذا اضر باحد
فليس له ذلك وان فعل ذلك باذن الامام او اجبره الامام على ذلك فلا يضمن لانه
بالامر صار مباحا مطلقا وان كان طريق سكة غير نافذة فليس لاحد من اهل
السكة ان يشرع كنيفا او ميزابا الا باذن اهل السكة ممن له حق المرور في ذلك
الطريق لانه ملك خاص لقوم معينين فلا يجوز التصرف فيه من غير رضاهم حائط
مائل بين خمسة رجال اشهد على احدهم فسقط على انسان وقتله ضمن الذي
اشهد عليه خمس الدية ويكون ذلك على عاقلته وكذلك دار بين ثلثة نفر حفر احدهم
بغير اذن صاحبيه فعطب به انسان ضمن نصف الدية في المسئلتين لان ما تلف
بنصيبه معتبر وما تلف بنصيب الباقين هدر والهدر جنس واحد والمعتبر
جنس واحد فصار كانه تلف بشيئين احدهما هدر والاخر معتبر وصار كما اذا
جرحه انسان ونهشته حية وعقره كلب ولدغته عقرب ومات يضمن الجارح
نصف الدية كذا ههنا ولابي حنيفة رحمه الله انه انما يجعل الهدر شيئا واحدا والمعتبر
شيئا واحدا اذا كان كل واحد يصلح علة الهلاك كما في مسئلة الجرح اما ههنا علة
الهلاك شيء واحد وهو ثقل الحائط وعمق البئر فلا يمكن ان يجعل البعض هدرا
والبعض معتبرا فاعتبر كله في حق الحافر وفي حق من اشهد عليه وهدر كله في حق
من لم يشهد عليه وفي حق غير الحافر واذا اعتبر كله في حق من اشهد عليه وفي حق الحافر
فانقسم التلف اخماسا في الحائط فضمن خمس الدية وفي الحفر اثلاثا فضمن الحافر
ثلثي الدية لكونه متسببا متعديا في الثلثين رجل حمل شيئا في الطريق فسقط فعطب

بانسان ضمن الحامل لانه قاصد الحفظ فلو تقيد بشرط السلامة لايقع في الحرج
ولو كان رداء فلبسه فسقط فعطب به انسان لم يضمن لانه لا يقصد حفظه عن
السقوط عادة فلو تقيد بشرط السلامة لحرج رجل جعل قنطرة على نهر بغير اذن
الامام او وضع خشبة في الطريق فعطب به انسان فان تعمد المار المرور عليه
لم يضمن صاحب القنطرة والخشب لان التلف يضاف الى مروره وان لم يتعمد
بان كان ليلا او كان ضريرا ضمن لانه مسبب متعد مسجد لعشيرة علق واحد منهم
قنديلا او بسط فيه بواري او حصرا فعطب به انسان لم يضمن لان تدبير صلاح
المسجد في هذه الاشياء الى اهله فكان مباحا مطلقا وان فعل ذلك واحد من غير
العشيرة فعطب ضمن عند ابي حنيفة رحمه الله لانه مباح مقيد بشرط السلامة وان
جلس رجل من العشيرة في المسجد للحديث فعطب به انسان ضمن وان جلس للانتظار
الصلوة فكذلك عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يضمن وان كان في الصلوة لا يضمن
بالاجماع لهما ان الجلوس لاجل الصلوة له حكم الصلوة قال عليه السلام المنتظر
للصلوة في الصلوة ثم الجلوس في الصلوة لما كان مباحا مطلقا فالجلوس لاجل
الصلوة يجب ان يكون مباحا مقيدا بشرط السلامة لينظر انحطاط رتبته اما الجلوس
للحديث فغير مباح اصلا والله اعلم **باب جناية البهيمة** رجل ساق دابة في الطريق
فوقع السرج على انسان فعطب به يضمن لانه قاصد حفظه فان تقيد بشرط
السلامة لم يحرج ولو وقعت الدابة بروث او بول فعطب انسان بروثه
او بوله لم يضمن لان منعه من الروث والبول في الطريق ليس في وسعه فلا يضاف
التلف اليه ولو اوقف الدابة لا لامر او فراث او بال فعطب به انسان ضمن
لان الايقاف مباح مقيد بشرط السلامة رجل سار على دابة حجرا صغيرا ففقاء
عين انسان لم يضمن ولو كان حجرا كبيرا ضمن لان صون الدابة عن السير على الحجر

الصغير غير ممكن وفي الحجر ممكن ولو اصابت بيدها او رجلها او براسها
او كدمت او خبطت شيئا فعطب يضمن لانه يمكن صون الدابة عن هذه المعاني
وان نفحت برجلها او ذنبها لم يضمن لانه لا يمكن صون الدابة عن ذلك وان اوقفها
ضمن النفحة لان الايقاف مباح مقيد بشرط السلامة وكل شيء ضمنه الراكب
ضمنه السائق والقائد الا ان على الراكب الكفارة لانه مباشر وليس على
السائق والقائد كفارة لانه متسبب رجل ارسل كلبا على صيد انسان
او اشلاه على رجل فاهلك الصيد او مزق ثوب الرجل فان كان سائقا
خلفه ضمن وان لم يسق خلفه لا يضمن لان الكلب يتبع الصيد بطبعه فلا بد من
السوق ليصير التلف مضافا اليه وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله انه يضمن
بمجرد الارسال والاشلاء وان لم يسق خلفه لانه ما دام على فور الارسال
يكون كانه خلفه وهكذا في الزيادات والصيد يحل بمجرد الارسال بالاجماع ولو
ارسل بازيا الى صيد مملوك لانسان فاهلكه لم يضمن ساق او لم يسق
لان البازي لا يحتمل السوق وانه يأخذ الصيد بطبعه فلا يضاف الى المرسل
بخلاف الكلب لانه يحتمل السوق وقائد القطار ضامن لما اصاب البعير وكذلك
لو ربط انسان بعيره في القطار والقائد لا يعلم ولا يشعر بالربط فوطئ المربوط
انسانا فقتله ضمن القائد ديته ويكون على عاقلته لان حفظ القطار واجب
عليه لكن عاقلة القائد يرجعون على عاقلة الرابط لانه اوقعهم في هذه الورطة شاة
لقصاب ففقئت عينها ضمن الفاقئ النقصان لانه اتلف جزءا منها ولو كانت
بقرة او جزورا الجزار يجب ربع القيمة وكذا في عين الحمار والبغل والفرس
لانه ينتفع بهذه الدواب باربعة اعين عيني الدابة وعيني صاحبها فصار شبيها با
لادمي من وجه فصار كانه لها اربعة اعين فكان في العين الواحدة

ربع القيمة والله اعلم باب مسائل لم تدخل في الابواب واذا اعتق عن الكفارة
رضيعا احد ابويه مسلم يجزيه لان الظاهر سلامة الاعضاء ويتوقف ذلك في الكل
بخلاف اذا اتلف عضوا منه حيث لا يضمن كمال الارش لان العضو المتلف
ليس بباق ليتوقف سلامته في الكل ولا يجزيه ما في البطن لانه بمنزلة عضو
معين رجل صالح من دم عمد على مال ولم يذكر حالا ولا مؤجلا فهو حال في مال القاتل
لانه وجب بالصلح بخلاف الدية لانها تجب بالقتل حر وعبد قتلا رجلا عمدا فصالح
الحر والعبد المولى بامر المولى على الف درهم جاز ويكون على كل واحد منهما خمسمائة
لانهما استويا في القصاص عليهما فكذلك في البدل رجل ضرب بطن امراة فالقت
ابنا ميتا ضمن الاب الغرة والغرة خمسمائة درهم او عبد او فرس قيمته خمسمائة درهم
هكذا قضى رسول الله عليه السلام في الجنين ولا يرث الاب ابنه لانه قاتل ولا كفارة
عليه لانه بمنزلة عضو من وجه رجل ضرب بطن امة فاعتق المولى الجنين فالقت
ولدا حيا ثم مات الولد يجب على الضارب قيمته حيا للمولى لان الهلاك يضاف
الى ضربه وحين ضرب كان رقيقا مباح الدم التجي الى الحرم صار آمنا عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله لنا قوله تعالى ومن دخله كان آمنا رجل زنى ببكر وافضاها
فان كانت مطاوعة ولم يدع احدهما الشبهة وجب الحد عليهما ولا يجب العقر لان
الحد والعقر لا يجتمعان ولا يجب ارش الافضاء لان الاتلاف حصل برضاها
وان كانت مستكرهة يجب الحد عليه لا عليها ولا يجب العقر لما ذكرنا ووجب ارش
الافضاء وذلك ثلث الدية ان كانت تستمسك البول لانها بمنزلة الجائفة وارش
الجائفة ثلث الدية وان كانت لا تستمسك البول يجب كل الدية لانه تفويت جنس منفعة
هذا اذا لم يكن فيه دعوى الشبهة فان كان فيه دعوى الشبهة لا يجب الحد بكل حال
واما الارش فان كانت مطاوعة لا يجب ارش الافضاء لما ذكرنا ووجب العقر بالا

بالاجماع وان كانت مستكرهة فان كانت لا تستمسك البول يجب كمال الدية
ولا يجب العقر في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان العقر ضمان
الجزء حكما لان منفعة البضع لها حكم الجزء والدية ضمان الكل وضمان الجزء يدخل
في ضمان الكل حتى لا يتكرر الضمان بمقابلة الجزء وقال محمد رحمه الله يجب العقر
وكمال الدية لانهما مالان واجبان بسببين مختلفين فلا يتداخلان لان العقر
يجب باتلاف المنفعة والدية تجب بتفويت جنس منفعة الاستمساك فلا يدخل
احدهما في الآخر وان كانت تستمسك البول يجب العقر وثلث الدية بالاجماع لان
العقر ضمان المنفعة وثلث الدية ضمان اتلاف جزء آخر فلا يدخل احدهما في الآخر
وفي رواية الحسن رحمه الله يجب الاكثر ويدخل الاقل في الاكثر وان كان الافضاء
بغير الذكر كالاصبع والخشبة فالجواب فيه كالجواب في الافضاء بالذكر في الوفاق
والخلاف الا ان ههنا تجب الدية في ماله لانه عمد وفي الاول على العاقلة لانه خطأ
هكذا ذكر في الكتاب ومن مشايخنا من قال لا يجب العقر بغير الذكر لان العقر
يختص بالافضاء الشهوة ويحتمل ان ما ذكرنا في الكتاب يكون صحيحا ويجب
العقر ههنا ايضا تعظيما لامر البضع والله اعلم كتاب الوصايا رجل اوصى
بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلاث وللفقراء والمساكين يقسم
الثلث على خمسة اسهم عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ثلاثة اسهم لامهات
الاولاد وللفقراء سهم وللمساكين سهم لان الجمع اذا دخله الالف واللام يصير
جنسا واسم الجنس يتناول الادنى خصوصا اذا تعذر صرفه الى كل الجنس وههنا لا يمكن
صرف الوصية الى جميع الفقراء والمساكين فينصرف الى الادنى وهو فقير واحد ومسكين واحد
وقال محمد رحمه الله يقسم الثلث على سبعة اسهم ثلاثة لامهات الاولاد وسهمان للفقراء وسهمان
للمساكين لان اكثر الجمع ليس بمراد فكان المراد ادنى الجمع وهو اثنان كانه قال

وللفقيرين والمسكينين لان الاثنين جمع في الوصية والميراث وكذلك اذا اوصى
بثلث ماله لفلان وللمساكين يقسم بين فلان والمساكين نصفين عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله اثلاثا سهم لفلان وسهمان
للمساكين ولو اوصى لرجل بمائة ولآخر بمائة ثم قال لثالث اشركتك معهما ياخذ
من كل واحد ثلث المائة حتى يصير لكل واحد منهما ثلثا المائة لان مطلق الشركة يقتضي
التسوية من كل وجه ما امكن بخلاف ما اذا اوصى لرجل بمائتين ولآخر باربعمائة ثم
قال لثالث اشركتك معهما حيث ياخذ من كل واحد نصف وصيته لان اصل
الوصية متفاوت فلا يمكن اعتبار التسوية معهما جملة فيجب التسوية مع كل واحد
منهما كما اذا اوصى لكل رجل بجارية بعينها ثم قال لثالث اشركتك معهما كان له
نصف كل جارية كذلك ههنا ولو قال سدس مالي لفلان ثم قال له ثلث مالي
واجازت الورثة لم يكن له الا ثلث المال لان الثلث يتضمن السدس الاول
وكذلك لو قال في المرة الثانية له سدس مالي فليس له الا السدس لان السدس
صار معرفا بالاضافة والمعرفة اذا اعيدت معرفة كان الثاني عين الاول قال الله تعالى
ان مع العسر يسرا ان مع العسر يسرا فالعسر الثاني عين العسر الاول لانه اعيدت
معرفة واليسر الثاني غير العسر الاول لان النكرة اذا اعيدت نكرة او معرفة كان الثاني
غير الاول فكان لعسر واحد يسران ولو اوصى بجزء من ماله يعطيه الورثة ما شاؤا
لان الجزء اسم للمجهول ولو اوصى بسهم من ماله فعند ابي حنيفة رحمه الله السهم يتناول
نصيب احد الورثة ويتناول السدس ايضا لغة فيعطى له الاقل فينظر ان كان
في ورثة الموصي من يكون نصيبه اقل من السدس وهو الثمن بان كان في الورثة
زوجة وبنت يعطى للموصى له الثمن لانه اقل من السدس وان لم يكن كذلك
لكن يزيد نصيب الكل على السدس يعطى للموصى له السدس لان الاقل متيقن

وفي الزيادة شك وعندهما يعطى له اقل انصباء الورثة اذا لم يزد على الثلث
فان زاد نصيب الكل على الثلث يعطى له الثلث لا غير وهذا في عرفهم وفي عرفنا
الجزء والسهم واحد مريض قال لورثته لفلان علي دين فصدقوه فانه يصدق
الى الثلث لان غرض المريض من هذا تقديمه على الورثة فيكون وصية لان اقراره
باصل الدين صحيح والامر بالتصديق باطل لان المدعي لا يصدق الا بحجة فان كان
اوصى مع ذلك لرجل آخر يعطى للموصى له الثلث وللورثة الثلثان ثم يقال
لهم تعلمون ان في التركة دينا شائعا فما في يد الموصى له ثلثه وفيما في يد
الورثة فصدقوه فيما شئتم فان قال الموصى له الدين مائة يعطى ثلث المائة مما في
يد المقر له بالدين فان فضل شيء يكون له والا فلا ولو قالت الورثة الدين ثلثمائة
فانهم يعطون للمقر له ثلثي ذلك وهو مائتان مما في ايديهم فان فضل شيء يكون
لهم والا رجل اوصى بثلث ماله لوارثه ولاجنبي فللاجنبي نصف الثلث ولا شيء
للوارث وصحت للاجنبي ولو اقر لوارثه ولاجنبي في مرضه بدين او بمال لم يصح الاقرار
للاجنبي كما لا يصح للوارث لانه اقر بالشركة بين الاجنبي والوارث فيما اقر به
لهما وقد تعذر تصحيحه على وجه الشركة بخلاف الوصية لانها ايجاب ابتداء لكل واحد
بنصف الثلث فبطلان احدهما لا يوجب بطلان الآخر رجل له ثلثة اثواب
جيد ووسط ورديء فاوصى بكل ثوب بعينه لرجل فضاع ثوب ولا يدرى انه
كان جيدا او وسطا او رديا والورثة يقولون قد بطل واحد منكم ولا يدرى من
بقي ومن بطل حقه فبطل وصية الكل لان صاحب الثوبين الباقيين ليس بمعلوم
فيعجز القاضي عن القضاء به الا اذا قالت الورثة خذوا الثوبين الباقيين واقسموها
بينكم الآن يقسم بينهم يعطى لصاحب الجيد ثلثا الاجود لانه لا حق له في الاجود
الردي بيقين ولصاحب الردي ثلثا الردي بيقين لانه لا حق له في الاجود بيقين

وللصاحب الوسط ثلث الاجود وثلث الردي لان حقه داير فيهما دار بين رجلين
اوصى احدهما لرجل ببيت بعينه ثم مات الموصي وقسمت الدار بين ورثة الميت وبين
الشريك الحي فان وقع البيت في نصيب الموصي تعطى ذلك للموصى له عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله لان القسمة افراز من وجه معاوضة من وجه فرجحنا جانب الافراز تصحيحا
لغرض الموصي وتعرفه وقال محمد رحمه الله يعطى له نصف البيت لان البيت وقت الوصية
كان مشتركا بينه وبين شريكه فصحت الوصية في نصيبه من البيت وبطلت في نصيب الشريك
الحي فعندهما يعطى للموصى له مثل ذرع جميع البيت وعند محمد مثل ذرع نصف البيت بناء
على ما تقدم رجل اوصى من مال غيره بالف درهم لرجل فمات الموصي فاجاز صاحب المال
وصيته فان دفع صاحب المال الالف الى الموصى له جاز ويكون هذا منه تبرعا ابتداء
بماله فله ذلك وان كان يمنع ولا يدفع فله ذلك ايضا رجل مات وترك الف درهم وترك ابنين
فاقتسماها نصفين ثم اقر احدهما ان الميت اوصى لهذا بثلث ماله فانه يعطى للموصى له
ثلث ما في يده لانه اقر بثلث المال شايعا نصف الثلث في يده ونصف الثلث
في يد اخيه فصح اقراره في حصته ولم يصح في حق اخيه ولو اقر بدين له على الميت يعطيه
جميع ما في يده ان كان الدين يستوفي ما في يده لانه اقر انه مقدم على التركة بخلاف الموصى
له لانه شريك الورثة وليس بمقدم على التركة ولو اوصى بثلث ثلثة دراهم او ثلث ثلثة
اقفزة حنطة بعينها فهلك درهمان وقفيزان وبقي واحد فهو للموصى له لانها امثال
متساوية فصارت الوصية بثلثة والوصية بدرهم او بقفيز سواء وكذلك لو اوصى
بثلث ثلثة اثواب والاثواب من صنف واحد او بثلث ثلثة اغنام فهلك اثنان
فله الثلث الباقي والغنم الباقي لان الثياب من صنف واحد والاغنام ملحقة بالامثال
المتساوية في الميراث والوصية حتى تقسم قسمة واحدة ولو كانت الاثواب الثلثة
مختلفة الجنس فهلك ثوبان فله ثلث الثوب الباقي وكذلك الدور والرقيق فقيل هذا

هذا قول ابي حنيفة رحمه الله لان الثياب المختلفة عنده لا تقسم قسمة واحدة الا بالتراضي
وعند عدم الرضا من شريكه فالقاضي يقسم كل ثوب على حدة وكذلك الدور المختلفة وكذلك
الرقيق عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لا يرى الاجبار على القسمة في الرقيق وان كان من جنس
واحد وهما يريان ذلك قال بعض مشايخنا رحمهم الله على قياس قول ما يعطى للموصى
له العبد الباقي او الجارية الباقية والثوب الباقي والدار الباقية وقيل هذا قول
الكل لان عندهما لا يجب على القاضي القسمة بل يجوز القسمة ويجوز له ان يميل الى مذهب
ابي حنيفة رحمه الله فقبل قسمة الحاكم يكون الرقيق ملحقا بالامثال المتساوية عندهما
ايضا فصار نظير الاجناس المختلفة كالثوب والرقيق والغنم فهلك اثنان فللموصى له
ثلث الباقي بالاجماع كذا ههنا رجل اوصى بوصية فقبوله ورده قبل موت الموصي
باطل وانما يعتبر قبوله بعد الموت لان الوصية ايجاب بعد الموت فالقبول والرد
قبل الموت قبول ورد قبل الايجاب وذلك لا يعتبر كمن قال لامراته انت طالق
اذا جاء غد بالف درهم فقبلت او ردت في الحال فهو باطل ويعتبر قبولها في الغد في
مجلس علمها ويجوز الوصية للجنين لان الوصية خلافة كالوراثة والجنين يصلح وارثا
فكذلك يصلح موصى له وبهذا تبين ان قبول الموصى له بعد موت الموصي ليس بشرط
لثبوت الملك له وكذلك القبض ليس بشرط حتى لو مات الموصى له قبل قسمة تركة
الموصي صار نصيبه ميراثا لورثته كالوارث اذا مات قبل قسمة التركة لكن لو رد
الموصى له بعد موت الموصي بطل الوصية لانه تمليك من وجه وهو الوصية بخلاف
الوارث وان رد لا يبطل ميراثه لانها خلافة محضة ولو وهب للجنين شيئا لا يصح
لان الهبة لا تفيد الملك بدون القبض وانما يقبض عنه من له ولاية ولا ولاية لاحد
على الجنين ولو اوصى رجل بما في بطن الحيوان او الجارية يصح وهبة ما في البطن
وبيعه لا يصح لان القدرة على التسليم ليست بشرط في الوصية وانها شرط في البيع

والهبة والاقرار لاحد على ما في البطن والوصية لاهل الحرب باطلة لانا نهينا
عن البر مع اهل الحرب وذكر في السير الكبير انه يجوز ووجه التوفيق انه ما ينبغي
ان يفعل ولو فعل صح الحربي المستامن اذا اوصى بجميع ماله لمسلم صحت لان
حق ورثته ليس بمعصوم مريض له ستمائة درهم وجارية قيمتها ثلثمائة درهم وهي
ثلث ماله فاوصى بجارية لرجل ثم مات الموصى فولدت الجارية ولدا قيمته ثلثمائة قبل
التسليم الى الموصى له عند ابي حنيفة رحمه الله يعطى للموصى له جميع الجارية وثلث الولد
لان الولد صار موصى به تبعا للام فينفذ الوصية في كل الجارية تحصيلا لغرض الموصى
وبكمل الثلث من ثلث الولد لانه صار موصى به تبعا للام فجملة الوصية اربعمائة
وسلم للورثة ستمائة وثلثا الولد قيمته مائتان فجملته ثمانمائة فاستقام الثلث
والثلثان وعندهما يعطى من الجارية والولد من كل واحد ثلثاه لان الجارية قبل
التسليم باقية على ملك الموصى فحصل الولد على ملك الموصى فصار كانه اوصى له بالجارية
والولد مقصودا وقيمتهما ستمائة وله ستمائة درهم اخرى فجملته الف ومائتان فثلثه
اربعمائة فتنفذ في قدر اربعمائة من الجارية والولد ولو ولدت بعد التسليم الى المريض
له فالجارية والولد كلها له لانه حدث على ملكه والله اعلم **باب اعتبار حالة الوصية**
مريض اقر لامرأة اجنبية بدين ثم تزوجها صح الاقرار عندنا خلافا لزفر رحمه الله
له ان الاقرار يوجب الملك بنفسه وانه ليس من جنس التبرع ولهذا لو تزوجها
صح من جميع المال بالاجماع وحين اقر كانت هي اجنبية فصح وصار كما لو باع منها
عينا بمثل قيمته ثم تزوجها ومات صح البيع في الكل كذا ههنا ولو اوصى لها بوصية
او وهب لها هبة ثم تزوجها ومات بطلت كلها لان الوصية تمليك بعد الموت
والهبة وان كانت تمليكا للحال لكنه تبرع فيكون وصية ايضا وفي الوصية يعتبر
وقت الموت ووقت الموت هي وارثه والوصية للوارث باطلة ولو اقر المريض لابنه



بنه النصراني بدين او اوصى له بوصية او وهب له هبة فاسلم الابن ثم مات الاب
فذلك كله باطل اما الوصية والهبة فلما ذكرنا واما الاقرار فلانه اقر لابنه وهو مريض
فلا يصح وهذا لان الابن وان لم يكن مستحقا للميراث وقت الاقرار ولكن ليس كال
حال استحقاق الارث ليعتبر اهلية الاستحقاق لا ايراث التهمة فكان المعتبر في
التهمة نفس السبب والسبب قايم وهو البنوة الا يرى ان الابن لو كان مسلما
لا يصح الاقرار وان لم يكن استحقاق الارث ثابتا قبل الموت لكن لما كان السبب
قايما يمنع صحة الاقرار كذا ههنا بخلاف المرأة لانها كانت اجنبية وقت الاقرار حتى
لو كانت منكوحة وهي نصرانية فاقر لها بدين ثم اسلمت ومات الزوج لا يصح
لها الاقرار وان كان الابن عبدا او مكاتبا ثم عتق ثم مات الاب فالوصية
والهبة لا يصح لما قلنا واما الاقرار ان كان الابن مكاتبا او عبدا وعليه دين
مستغرق فلا يصح وان لم يكن عليه دين يصح لانه اقر لمولاه وهو اجنبي عنه والمقعد
والمفلوج والمسلول اذا تطاول عليه ذلك وصار لا يخاف منه الموت فحكمه حكم الصحيح
حتى يصح تبرعه من جميع المال واقراره للوارث لانه صار ذلك طبعا له وان صار
صاحب فراش بعد ذلك ومات فيه صار حدوث المرض ولو صار صاحب
فراش في اول ما حدثت له تلك العلة ومات في ايامه تلك فحكمه حكم المريض رجل اوصى
بان يعتق بهذه المائة عبد فهلك منها درهم ومات لم يعتق عنه بالباقي في قول ابي
حنيفة رحمه الله وعندهما يعتق عنه بالباقي وهذا بناء على ان عتق العبد حق العبد
عند ابي حنيفة رحمه الله حتى يشترط دعوى العبد وقد تبدل الموصى له لان الموصى له بالعتق
عبد يشترى بمائة درهم وهذا ليس كذلك وعندهما العتق حق الله تعالى ولا يتصور فيه التغيير
والتبديل فصار كما لو اوصى بان يحج عنه بهذه الدراهم فهلك بعضها يحج عنه بالباقي من حيث يبلغ بالاجماع
فهذا كذلك عندهما فان حج عنه وفضل شيء من المال صرف ذلك الى الورثة رجل اعتق

بثمان و

[illegible]

عبده في مرضه ومات العبد لا يخرج من الثلث فأجازت الورثة العتق لا يسعى
العبد في شيء لأن الوصية بما زاد على الثلث تجوز بالإجماع إذا أجازت الورثة
ولو أوصى بعتقه بعد موته فجنى العبد جناية خطأ قبل موته أو بعد موته فدفع بالجناية
فقد بطلت الوصية كما لو لحقه دين وبيع بالدين يبطل الوصية كذا هنا فإن فداه
الورثة وجب تنفيذ الوصية بالعتق ويكون الفداء في أموالهم لأنهم التزموا ذلك
ولا سعاية لهم على العبد إن كان يخرج من الثلث العتق في المرض مقدم على سائر
الوصايا لأنه أقوى ولو أوصى لرجل بثلث ماله وأعتق عبده فقالت الورثة العتق
كان في المرض ولا شيء للموصى له لأنه لم يفضل من الثلث شيء بعد العتق وقال الموصى
له كان العتق في الصحة ولي ثلث مال الميت فالقول قول الوارث لأن الموصى له
يدعي لنفسه حقا في تركة الميت والوارث ينكر فكانت البينة على الموصى له
واليمين على الوارث ولو قال العبد للوارث أعتقني أبوك في الصحة وقال رجل
آخر كان لي على أبيك ألف درهم دين فقال الوارث صدقتما ولا مال له سوى
العبد عتق العبد بغير سعاية في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لأنه لما صدقهما معا
ثبت العتق في الصحة والعتق في الصحة يكون بغير سعاية وثبت الدين أيضا لكن لم يبق
من التركة شيء حتى يقضى به الدين وعند أبي حنيفة رحمه الله تجب السعاية على العبد ويقضى به
الدين لأن إسناد العتق إلى حالة الصحة لم يثبت بتصديق الوارث لأنه اقترن به مانع
الإسناد وهو الإقرار بالدين فاقتصر العتق على حالة المرض وصار كما لو أعتق عبده
في مرضه وعليه دين فالدين أقوى لكن رد العتق متعذر فوجبت السعاية والله أعلم
باب الوصية بثمرة البستان رجل أوصى بثمرة بستانه فمات وفي البستان ثمرة
فالوصية تتناول هذه الثمرة الموجودة وقت موت الموصي ولا تتناول ما يحدث
بعد موته إلا إذا ذكر الأبد ولو أوصى بغلة بستانه فله الثمرة الموجودة وما يحدث في المستقبل

المستقبل إلى أن يعيش وإن لم يذكر الأبد لأن الثمرة اسم للموجود والوصية إيجاب عند
الموت فيتناول ما يكون موجودا وقت الموت إلا أنه إذا قال أبدا فحينئذ يتناول
بقرينة الأبد ما يحدث في المستقبل أما الغلة كما يتناول الموجود يتناول ما يكون بعرض
الوجود في العرف لفلان غلة الدار يراد به ما يدخل في ملكه كل شهر في المستقبل ويقال
لفلان ثمرة البستان لا يفهم منه الثمرة التي تحدث في السنة القابلة والفرق يتأتى
من جهة العرف ولو أوصى بصوف أغنامه أبدا أو بأولادها أبدا أو بألبانها أبدا فإنه
يتناول ما يكون موجودا يوم موت الموصي ولا يتناول ما يوجد في المستقبل وذكر الأبد
وعدمه سواء لأن المعدوم من هذه الأشياء لا يملك بعقد من العقود فلا يمكن أن
يجعل مستحقا بالوصية بخلاف الثمرة والغلة فإنها تستحق بعقد المعاملة فجاز أن تستحق
بعقد الوصية عند ذكر الأبد والله أعلم باب وصية الذمي نصراني جعل داره بيعة
أو كنيسة ثم مات يورث نصيبه أما عند أبي حنيفة رحمه الله فلأنه بمنزلة الوقف
ووقف المسلم لا يصح فهذا أولى وعندهما الوصية بما هو معصية عندنا باطلة فهذا
أولى وإن أوصى بذلك فنقول وصايا الذمي أنواع أربعة منها ما يجوز بالاتفاق نحو
الوصية بالإعتاق وأن يسرج في بيت المقدس أو يغزى الترك فهو صحيح بالإجماع
لأن المعتبر عند أبي حنيفة رحمه الله أن يكون قربة عندهم والمعتبر عندهما أن يكون
قربة عندنا وعندهم وهذا قربة عندنا وعندهم ومنها ما لا يجوز بالاتفاق نحو الوصية
للمغنيات والنائحات بغير أعيانهن لأنه معصية عندنا وعندهم إلا إذا كان لقوم
معينين فحينئذ يصح بطريق التمليك ويعتبر من الثلث ومنها إذا أوصى ببناء المساجد
أو بأن يسرج فيها أو بأن يحج إلى بيت الله لا يصح بالاتفاق لأن عند أبي حنيفة رحمه الله
المعتبر أن يكون قربة عندهم وهذا ليس بقربة عندهم والمعتبر عندهما أن يكون قربة
عندنا وعندهم ولم يوجد إلا إذا كانت الوصية لقوم معينين فحينئذ يصح بطريق

التمليك منهم ومنها اذا اوصى ببناء البيعة او الكنيسة وان يسرج فيها جازت
الوصية عند ابي حنيفة رحمه الله لانه يعتبر دياناتهم وهم يعتقدون هذا قربة وعندهما
باطل لما مر والله اعلم **باب بيع الاوصياء** الوارث اذا كان غايبا فقاسم الوصي
مع الموصى له عن الورثة فهو جايز لان الوصي نايب عن الميت فيكون نايبا عن
الورثة ايضا لان الورثة خلفاء الميت من كل وجه فمن كان نايبا عن الميت يكون
نايبا عنهم ولو كان الموصى له غايبا فقسمة الوصي مع الورثة عن الموصى له باطلة لان
الموصى له ليس خلف الميت من كل وجه الا ترى انه يثبت الملك له بعقد التمليك فلم يكن
نايبا عن الميت فلا يكون الوصي نايبا عنه فلم يصح القسمة فلم يتميز نصيب الموصى له بالقسمة
فبقي الثلث في يد الوصي بجهة الامانة فاذا هلك صار كان لم يكن فكان للموصى له ان
يرجع بثلث ما في يد الورثة فلو رفع الورثة الامر الى القاضي فقسم القاضي وافرز نصيب
الموصى له الغايب صحت القسمة لان للقاضي ولاية على مال الغايب بخلاف الوصي والوصية
للغايب صحيحة لما ذكرنا ان قبوله ليس بشرط ثم ذكر مسئلة الوصية بالحج وقسمة الوصي
الورثة وقد مر هذا في كتاب المناسك رجل اوصى الى رجل فقبل في حال حيوة الموصى فمات
الموصى لزمته الوصاية حتى لو رد الوصاية بعد موته او قبل موته لكن في غير وجهه لم يصح رده
لان الموصى اعتمد على قبوله ولم يجعل غيره وصيا فلو صح الرد يتضرر الموصى وان رده في
وجهه صح الرد لانه لا ضرر له فيه وهو متبرع فيه فصح رده فلو لم يرد ولم يقبل حتى مات
الموصى فباع شيئا من تركته فقد لزمته الوصاية ونفذ البيع سواء علم بالوصاية او
لم يعلم اما اذا علم فلانه دلالة القبول واما اذا لم يعلم فلان العلم ليس بشرط الصيرورة
وصيا كما انه ليس بشرط الصيرورة الوارث وارثا واذا صار وصيا قبل العلم نفذ بيعه
ولزمته الوصاية بحكم نفاذ البيع بخلاف الوكيل حيث لا يصير وكيلا قبل العلم ولا يجوز
بيعه لان التوكيل اثبات الولاية فكان القبول فيه شرطا ولا قبول بدون العلم ولو

اخبر انسان بالوكالة فصح حرا كان او عبدا عدلا كان او فاسقا بالغا كان او صبيا
عاقلا لان هذا خبر لا يلزمه شيئا فان الوكيل مخير بين ان يفعل او لا يفعل فلا يشترط
فيه شرايط الالزام وهو العدد والعدالة فان اخبره فضولي بالعزل فلا بد من
العدد او العدالة عند ابي حنيفة رحمه الله لانه خبر ملزم فانه يلزم الامتناع من التصرف
فيكون شبيها بالشهادة فيشترط احد وصفي الشهادة اما العدد واما العدالة
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله هذا والخبر بالوكالة سواء لانه من باب المعاملة
وليس بشهادة ولهذا لا يشترط لفظ الشهادة ومجلس القضاء وصار كما لو كان
المخبر رسولا لا يشترط العدد والعدالة كذا هنا وعلى هذا الخلاف اذا اخبر المولى
بجناية العبد ثم اعتقه او باعه او الشفيع اذا اخبر بالشفعة فسكت او البكر اذا اخبرت
بانكاح الولي فسكتت او الذي اسلم في دار الحرب اذا اخبر بالشرايع فعند
ابي حنيفة رحمه الله لا بد من العدد او العدالة حتى يصير المولى مختارا للفداء في جناية
العبد ويبطل حق الشفيع بالسكوت وعدم الطلب ويكون السكوت رضا في
البكر ويلزم الشرايع على الذي اسلم وعندهما لا يشترط العدد والعدالة رجل
اوصى الى رجل فلم يقبل ولم يرده حتى مات الموصى ثم قال عند القاضي لا اقبل ثم قال
اقبل صح قبوله الا ان يخرجه القاضي عن الوصاية برده لان رده لم يعمل قبل ان يخرجه
القاضي عن الوصاية فصح قبوله بعد ذلك الوصي اذا باع عبدا من التركة بغير محضر
الغرماء يريد به غرماء الميت جاز لان حقهم في مالية التركة وبالبيع لا يفوت المالية
فصار كما لو باعه الموصى في حيوته يجوز كذا هنا بخلاف ما اذا كانت الديون على
العبد وباعه المولى او الوصي حيث كان للغرماء نقض البيع ان لم يف الثمن بديونهم
لان لهم حق استسعاء العبد والبيع يبطل ذلك احد الوصيين لا ينفرد بالتصرف
في مال الصغير فيما يبتني على الولاية نحو البيع والشرا لا الاسترباح وقبض الدين في

قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي قول ابي يوسف رحمه الله ينفرد واجمعوا انه
ينفرد احدهما فيما لا يبتني على الولاية كشراء الطعام والكسوة للصغير وشراء الكفن
وقضاء الدين ورد الودايع والغصوب وجميع الاموال وبيع ما يتسارع اليه
الفساد وفسخ البيع الفاسد وتنفيذ الوصية بشيء بعينه او اعتاق عبد بعينه
لان هذه الاشياء مما لا يحتاج فيه الى الراي فينفرد احدهما ووصي الاب يملك على الكبير
الغايب بيع العروض لانه يملك حفظ ماله وهو من الحفظ ولا يملك بيع العقار
ولا التجارة في ماله لانه ليس من جملة الحفظ لان العقار محفوظ بنفسه فكان من
باب الولاية وليس للاب ولاية التصرف في مال ابنه الكبير الغايب فالوصي اولى
ويملك اجارة عبده ودابته للنفقة لانه يملك النفقة على هولاء لانه من جملة الحفظ
ولو خيف هلاك العقار وهلاك بناء الدار لو قيل بانه يملك البيع لا يبعد لانه من
الحفظ ويملك وصي الاب التجارة في مال الصغير ويملك بيع عقاره لان له ولاية في مال الصغير
كالاب ووصي الاخ والعم والام في الصغير والكبير الغايب بمنزلة وصي الاب على الكبير الغايب
يملك على الصغير ما كان من الحفظ فيملك بشراء الطعام والكسوة والنفقة لانه من
الحفظ ثم ذكر مسائل ذكرها من قبل ولم يذكرها هنا واذا اراد ان يكتب كتاب الوصاية
والشراء ينبغي ان يكتب للوصاية كتابا على حدة وللشراء كتابا على حدة لانه لو ذكرهما
في كتاب واحد فربما يكتب الشهادة في آخر الصك من لم يشهد بالامضاء ثم يشهد
عند القاضي بجميع ما في الصك فيكون حملا على الكذب ويقسم القاضي كل شيء بين اثنين
الا الرقيق والجواهر في هذا ان المال المشترك ان كان لا تتفاوت في المقاصد نحو الكيلي
والوزني كالحنطة والشعير او الدهن او القطن او الدراهم او الدنانير وكلما يكون
مثليا ينفرد احدهما بالقسمة من غير رضا صاحبه ومن غير القاضي لان القسمة في هذه
الاشياء افراز حكما من كل وجه لانه لم يتفاوت المقاصد فلا ضرر لصاحبه في ذلك فكان

ن الآخر في اباء القسمة متعنتا محضا وان كان شيئا يحتمل ان يتفاوت المقاصد كالثياب
من جنس واحد والدار الواحدة والارض الواحدة او يكون اراضي متساوية في الاستغلال
او الدور في المنفعة لا ينفرد احدهما بالقسمة بنفسه لكن يرفع الامر الى القاضي فيجوز للقاضي
ان يقسمها من غير رضا الآخر لان التفاوت في الثياب من صنف واحد او في ارض
واحدة او في دار واحدة مما يقل فيكون للقاضي ان يلحقها بذوات الامثال قطعا للتنازع
وتكميلا للمنفعة بالقسمة وان كان شيئا يتفاوت تفاوتا فاحشا كالثياب المختلفة
الجنس بان كان بعضها كرباسا وبعضها ديباجا وبعضها توزيا او كتانا ونحوه
او كانت دورا مختلفة او اراضي مختلفة او عبيدا او جواري فطلب احدهما القسمة
من القاضي وابى الآخر عند ابي حنيفة رحمه الله لا يقسم القاضي ذلك الا برضا الآخر وعندهما
يقسم ثم عندهما ان راى القاضي النظر ان يجمع نصيب كل واحد في دار وفي ثوب وفي
عبد وفي جارية فعل ذلك ويراعي التسوية وان راى ان يقسم كل دار على حدة فعل ذلك
وفي الرقيق يجعل كل رقيق لواحد ويراعي التسوية في القيمة وابو حنيفة رحمه الله يابى هذا
لان هذه القسمة بيع من كل وجه في نصيب صاحبه ولا يجري الجبر على البيع واجمعوا ان
الشركاء اذا كانت اجناسا بان كان بعضها رقيقا وبعضها ثوبا وبعضها دوابا ونحوه
لا يجري الاجبار على القسمة ووصي الاب احق بمال الصغير من الجد لان الاب كان مقدما
على الجد فكذا وصيه وصيان شهدا للوارث الصغير بمال لم يجز سواء شهدا بمال
الميت او بغير مال الميت يجوز بالاتفاق لان حق لهما في المشهود به وان شهدا له
بمال الميت لم تقبل عند ابي حنيفة رحمه الله لانهما يثبتان لانفسهما حقا وهو حق التصرف
الحفظ وقالا تقبل شهادتهما لانه لا ولاية لهما في مال الوارث الكبير حال حضرته حفظا
وغيره رجلان شهدا لرجلين على ميت بالف درهم وشهد المشهود لهما للشاهدين
بمثل ذلك جازت شهادة الكل عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه لا شركة لكل فريق

فيما شهد به للفريق الآخر فان كل دين يثبت في الذمة ولا تضايق فيها الا ترى
انه لو تبرع انسان بقضاء دين احدهما ليس للآخر ان يشاركه فيه وصار كما لو شهد
كل فريق للفريق الآخر حال حيوة المشهود عليه وثمة تقبل شهادة الكل كذا هنا وكذا
لو شهد كل فريق للفريق الآخر بعين آخر وقال ابو يوسف رحمه الله شهادة الفريقين
باطلة لان دين كل فريق لو ثبت بعد موته او في مرض موته يتعلق بتركته فيثبت
لهما شركة في المشهود به وذلك يوجب بطلان الشهادة وذكر الخصاف قول
ابي حنيفة مع ابي يوسف رحمهم الله ولو شهد كل فريق للآخر بالوصية بثلث مال
الميت او ربع مال الميت او شهد كل فريق لصاحبه بالوصية بالف مرسلة او شهد
احدهما بالوصية بعين للفريق الآخر وشهد الفريق الآخر للاولين بثلث مال الميت
وصية او على العكس لم تقبل بالاجماع لان في هذه المواضع يثبت الشركة بين
الفريقين في تركة الميت رجل اوصى او الى عبد فهو باطل وذكر في كتاب القسمة انه أي ذمي و
صحيح ووجه التوفيق انه صحيح لكن القاضي يبطله ويخرجهما عن الوصاية لان هذا من باب
الامانة ولا يؤتمن على الكافر والعبد مشغول بخدمة المولى فلا يؤتمن من التقصير والله
اعلم باب البازي لا باس باكل صيد البازي وان اكل شيئا منه لان البازي لا يحتمل
الضرب فكانت علامة تعلمه الاجابة عند الدعوة والكلب والفهد اذا اكلا بعض
الصيد لم يؤكل عندنا لان علامة تعلمهما ان لا ياكل لانه يحتمل الضرب فاذا اكل يضرب
حتى يتعلم فلا ياكل والدليل عليه ان الله تعالى شرط لحل صيد الكلب الامساك لصاحبه
لقوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم اي لكم وكل شيء علمته من ذي ناب من السباع
وذي مخلب من الطير نحو الباشق والشاهين لا باس باكل صيده اذا جرح لقوله
تعالى وما علمتم من الجوارح وهذه الاشياء جوارح وعن ابي يوسف رحمه الله انه استثنى
من هذه الجملة الدب والاسد لان الاسد لعلو همته فلا يعمل لغيره والدب لخسته

سنة كذلك حتى قيل ان الاسد لا يجيء اكثر من ثلث وثبات فان قدر والاخير كل
ولا خير فيما سوى ذلك يريد به كلبا غير معلم الا اذا ادركه حيا فيذكيه فيحل لقوله تعالى الا
ما ذكيتم والله اعلم باب مسائل لم تدخل في الابواب الاخرس قرئ عليه كتاب الوصية فقيل
له اتشهد بما فيه فاومى براسه اي نعم او كتب ذلك بان كان ذلك معهودا معروفا
بحيث يعرف ويفهم انه اقرار فهو جائز لانه عاجز عن العبارة فاقيمت الاشارة مقام
العبارة بخلاف ما اذا اعتقل لسانه او صمت يوما حيث لا يعتبر اشارته لانه امر
عارض لم يصر اشارته معروفة حتى قال مشايخنا رحمهم الله اذا تطاول اعتقال لسانه
وعرفت اشارته يجوز ويجوز اشارة الاخرس وكتابته في النكاح والطلاق والعتاق
والبيع والشرى وفي قصاص يجب له او عليه لان عجز الاخرس فوق عجز الغايب
وكتاب الغايب اقيم مقام النطق فهذا اولى ووضعت المسئلة على ان اشارة الاخرس
معتبرة وان كان يقدر على الكتابة وكتاب الغايب غير معتبر في قصاص يجب عليه وكتاب
الاخرس معتبر لان في الغايب يتوسل الى النطق في الحال اما في الاخرس فلا ثم الكتابة
ثلثة اوجه احدها ان يكون مرسوما مستبينا كالكتابة على الكاغد واللوح وذلك بمنزلة
النطق والثاني مستبين غير مرسوم كالكتابة على الجدار والتراب او على الكاغد لا على
وجه الرسم وذلك ليس بحجة بالاجماع والثالث غير مستبين ولا مرسوم كالكتابة
على الماء والهواء وذلك ليس بشيء لانه بمنزلة كلام غير مسموع ولا يحد الاخرس بالقذف
بالاشارة ولا حد عليه باقرار بطريق الاشارة ايضا لانه لا يخلو عن الشبهة
وكذلك لو قذفه انسان لا حد عليه لانه يحتمل التصديق واشارته بتكذيب القاذف
لا يخلو عن الشبهة ايضا اغنام بعضها مذبوحة وبعضها ميتة وتعذر التمييز
فان كانت المذبوحات اكثر يجوز التحري عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لنا ان في الكل
ضرورة لان اموال الناس لا تخلو عن قليل حرام فلو لم يجز التحري يقع الناس في

الحج لكن لا يباح بدون التحري لانه امكن الوصول الى الحلال ظاهرا بالتحري ويكره ان
يلبس الصغار من الذكور الحرير والاثم على من البسهم لان النص المحرم لا يفصل بين الصغير
والكبير رجل اجر بيته لذمي ليتخذه بيعة او كنيسة او بيت نار او يباع فيه الخمر فان كان
ذلك في السواد لا باس به عند ابي حنيفة رحمه الله لان اجارة البيت تكون للسكنى والمعصية
تحصل باختيارهم لا بحكم العقد وقالا رحمهما الله يكره لانه اعانة على المعصية وهذا في سواد
الكوفة لان الغلبة فيها لاهل الذمة اما في سوادنا فيمنعون عن ذلك وفي المصر يمنعون
عن ذلك بكل حال لان الامام ان ضربا لهم وكذلك يمنعون عن بيع الخمور ومجاهرة اعزازا للدين
ولا تعق عن الغلام والجارية يريد به انه مباح وليس بسنة عندنا خلافا للشافعي رحمه الله
لان النبي عليه السلام عق عن الحسن والحسين رضي الله عنهما كبشا ولنا ما روي عن علي
رضي الله عنه قال نسخت الاضحية كل دم قبلها والعقيقة كانت قبلها كالعتيرة والعقيقة
كانت في الجاهلية وهي الوليمة كانوا يفعلون عند حلق راس الصبي بعد ولادته بسبعة
ايام ويرون ذلك من العرف الواجبات والعتيرة شاة كانوا يذبحونها في رجب
وقال عليه السلام ان الله تعالى كره لكم العقوق فمن ولد له ولد واحب ان ينسك فلينسك
عن الغلام بشاتين وعن الجارية بشاة فدل ذلك على نسخ العقيقة ويكره النقطة
والتعشير في المصحف لقول ابن مسعود رضي الله عنه جردوا المصاحف ولانه يعتمد على
النقطة ولا يجتهدون في التعلم ومشايخنا رحمهم الله لم يروا به باسا لان العجم لا يمكنهم التعلم
للقران والتلاوة الا بذلك سلطان كافر قال لمسلم اكفر بالله والا قتلتك رخص
له الاجراء على لسانه وقلبه مطمئن بالايمان والترك حتى يقتل افضل لانه عزيمة والاجراء
رخصة قال الله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان قيل الاية نزلت في عمار بن
ياسر رضي الله عنه حين انفلت من كفار مكة فقال يا رسول الله ما تركوني حتى نلت
منك قال عليه السلام كيف تجد قلبك قال مطمئنا بالايمان قال عليه السلام ان عادوا

فعد لكن مع هذا الصبر اولى حتى لو قتل كان شهيدا الا ترى ان خبيبا سيد
الشهداء صبر على فعلها حتى قتل كان شهيدا حتى قال عليه السلام اخذ عمار بالجواز
وذاك بالثقة ولو اكره على الزنا او على قتل مسلم لا يرخص له ذلك بحال ولو اكره على شرب
الخمر يباح له ذلك حتى لو لم يشرب كان شريكا في دمه لان الخمر كان مباحا في وقت
فجاز ان يكون مباحا حالة الاكراه فكذلك حالة المخمصة اما الزنا وقتل المسلم لم يكن
مباحا بحال الصبي اذا احتقن باللبن لا يثبت به حرمة الرضاع لانه ليس سببا للنشوز
قال عليه السلام الرضاع ما انبت اللحم ويفسد الصوم لانه يتعلق بدخول الطعام
الى الجوف وقد وجد الامام يامر اهل الذمة باظهار الكستيجات وهي علامات اهل الكفر
اظهارا لذل الكفر ولهذا لا يجوز السلام عليهم الا عند الضرورة ويلجئون الى اضيق الطرق
ولا يمكنون من الركوب على الدواب صيانة لقلوب فقراء المسلمين فان جاءت
الضرورة لهم الى الركوب في الرساتيق لا يركبون على السرج لان ذلك للغزاة ولهذا
يكره للنساء الركوب على السروج لانهن لسن من اهل الجهاد لكن يتخذون كهيئة الاكف
فاذا دخلوا المصر ينزلون وكذلك يمنعون ان يلبسوا مثل لباس العلماء واهل الصلاح
الامامة لهم الجهاد واجب على المسلمين لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم
الاخر الى اخر الاية وقال عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا
الله الا ان بعض المسلمين لانه فرض كفاية اذا قام به البعض سقط عن الباقين ولان
في تكليف الكل انقطاع اهل الجهاد لانقطاع ما دونهم من الكراع والسلاح وغيره فاذا
النفير عاما صار فرضا على كل مسلم لقوله تعالى انفروا خفافا وثقالا الاية والله تعالى اعلم
بالصواب واليه المرجع والماب قال رضي الله عنه وعن اسلافه وقع ختم الكتاب
بترتيب العبد الضعيف العتابي قاصدا به تيسير هذا الكتاب على المتعلمين لكثرة
رغبتهم اليه وقلة فهمهم ووقوفهم على غوامضه حملني ذلك ان اكتب على الترتيب

الذي كتبه استاذي الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله لكنه رحمه الله لم يبالغ في
بسط بعض المعاني منها وكان غرضه ان يبالغ في اجتهاده وهم بالتكرار وان يتميز به
العاقل الذي يحري بتدبره من غيران درسه حملني ذلك ان اشرح غوامضه
وابين دقايقه واريد حقايقه طلبا للتسهيل ورجاء للثواب الجزيل من العزيز الجليل
والحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على خير خلقه محمد سيد المرسلين وخاتم النبيين
واله الطيبين الطاهرين وسلم تسليما دايما كثيرا الى يوم الدين

قد وقع الفراغ من هذه النسخة الشريفة المباركة
في وقت الظهر من يوم الاثنين الحادي عشر من
شهر شعبان في سنة سبعين وتسعمائة
على يد احقر عباد الله الصمد محرم بن بير محمد
عفى عنه وعن والديه والحمد لله
على الانعام والصلوة على
حبيبه افضل الانام
وعلى اله واصحابه
الكرام م
تاريخ ظع
٩٧٠
م



هذا الكتاب كتاب فاجر لبيس له